Das

Geschwornen-Buch

oder

die begriffene Ueberzeugung.

Für

die Geschwornen Deutschlands.

Von

Gottfried Widmann.

Würzburg 1864.
Druck und Verlag der Stahel'schen Buch- und Kunsthandlung.

Das

Geschwornen-Buch

oder

die begriffene Ueberzeugung.

Für

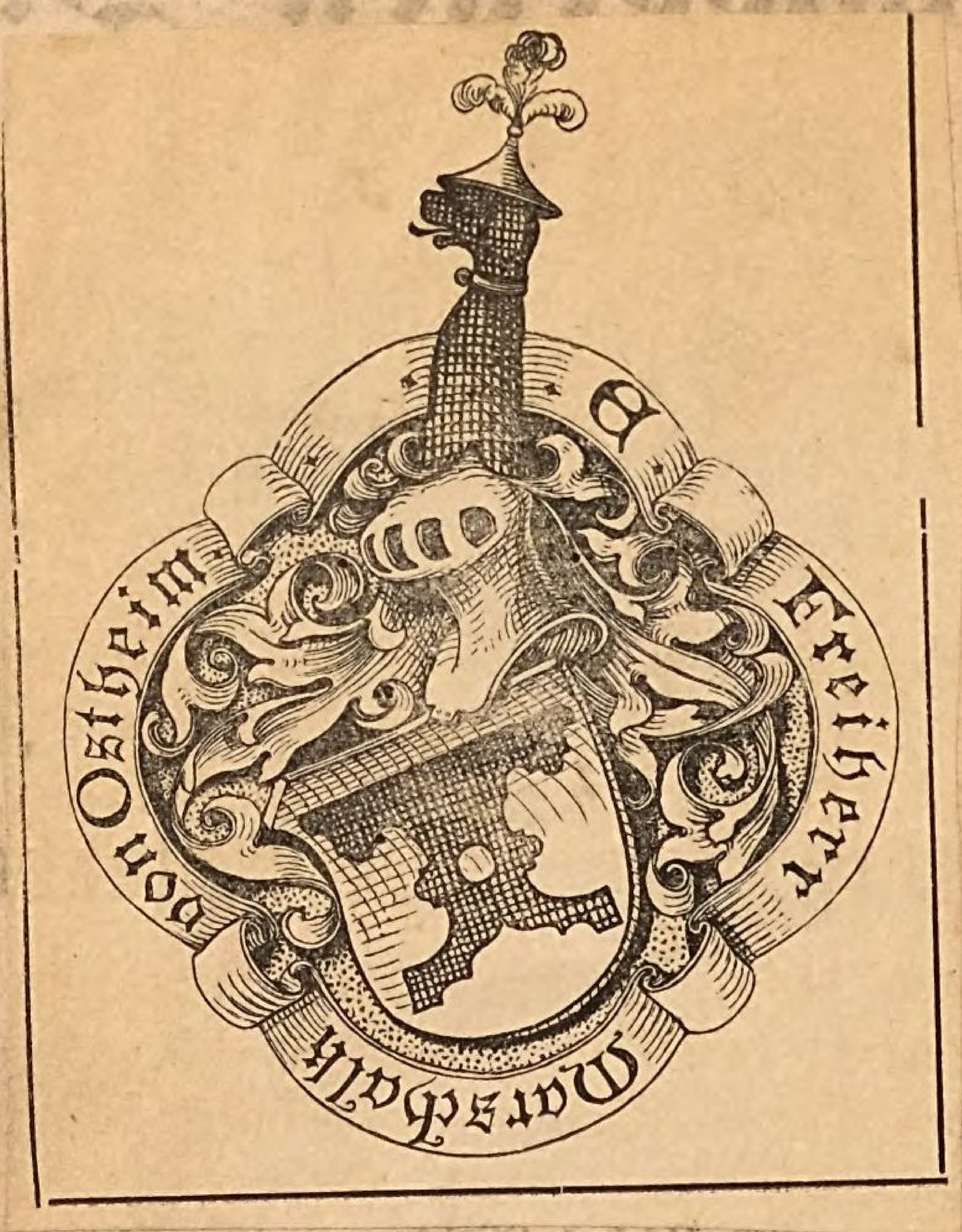
die Geschwornen Deutschlands.

Von

Gottfried Widmann.

Würzburg 1864.

Druck und Verlag der Stahel'schen Buch- und Kunsthandlung.


Freiherr
Marschalk
von Ostheim

Vorrede.

Der Verfasser war sechs Jahre Rath an einem Stadt- und beziehungsweise Bezirks-Gerichte, und eben so lange Zeit Assessor bei einem Obergerichte, wo er wegen Gesundheitsrücksichten den Ruhestand sich erbitten mußte.

Während dieser zwölfjährigen Dauer hatte er in Criminalsachen, gleich den Geschwornen, nach seiner Ueberzeugung zu judiciren, jedoch mit dem Unterschiede, daß diese mit Gründen unterstützt und gerechtfertigt werden mußte.

Als Rath führte er großentheils die Vorstandschaft in den zahlreichen öffentlichen Verhandlungen seines Gerichtes, war häufig Beisitzer in den Sessionen des Schwurgerichtes, und präsidirte hier oftmals an der Stelle des Schwurgerichts-Präsidenten.

In diesen Functionen beobachtete er aufmerksam, wie sich das Wesen der Ueberzeugung und die Eigenheit des Geschwornengerichtes in der Praxis gestalte, und er that dieses um so ernstlicher im Vergleiche mit der Theorie, als er sich mit der einschlägigen Literatur in ein intimes Verhältniß gesetzt hatte.

Schon in der richterlichen Praxis und bei der Judicatur mit den gelehrten Richtern nahm er die verschiedenen Auffassungen des Begriffes der Ueberzeugung wahr, und sie traten ihm noch merklicher hervor, als er mehrfache Gelegenheit hatte, nach dem Schlusse der Schwurgerichtssitzungen die Aeußerungen der Geschwornen hierüber zu vernehmen.

Sie verbargen es zugleich nicht, ihr Bedauern auszusprechen, daß in den Schwurgerichtssitzungen von der Ueberzeugung so Vieles obenhin gesprochen, dabei so wenig bestimmtes darin und darüber erklärt würde, was denn Ueberzeugung sei, oder was man darunter zu verstehen habe.

Die Geschwornen meinten ferner, der Gedanke der Ueberzeugung bewege sich in einer zu allgemeinen Bedeutung, so, daß man sich mit ihm in dem Einzelnen kaum zu recht zu finden wisse, und daß man nicht ganz klar mit sich sei, wie man bei den Aussagen der Zeugen und den Gutachten der Sachverständigen, besonders, wenn sie differirten oder sich widersprächen, oder bei Urkunden und Indicien, wo so viele Zweifel sich einstellten, vorzugehen habe, um eine Ueberzeugung von der Wahrheit des Sachverhaltes zu erlangen.

Diese Männer glaubten, es läge in dem Wesen der Ueberzeugung an sich ein schweres Dunkel, und es wäre zu wünschen, daß es erhellt würde, wenn es erhellt werden könnte, bis wohin ihnen nichts übrigte, als der Stimme des mahnenden Gewissens zu folgen und das zu thun, was man glaube und meine und innerlichst fühle, daß bestens gethan werde.

Der Verfasser verstand die schlichten Männer, er wußte es, was ihnen schwer auf den Herzen lag, er begriff den Kummer, der sie preßte, und er einsah es sehr wohl, daß sie aus den dunklen Gefühlen heraustreten und in das hellere Licht des Tages einzugehen verlangten.

Um ihnen den Weg hierfür anzubahnen, darum gelangte der Gedanke zur Reife, den Begriff der Ueberzeugung zum klaren Bewußtsein des Geschwornen zu erheben. Es wurde die Aufgabe sich vorgesteckt, daß der Geschworne aus dem Volke in das Reine mit sich kommen sollte, was unter Ueberzeugung zu verstehen und wie sie in der Rechtsprechung auf dem Gebiete des Strafrechtes practisch anzuwenden und zu verwerthen sei.

Es wurde in schlichter, natürlicher Darstellung gearbeitet, und die einschlägige Rechtsgeschichte angehalten.

Von dem Gemüthe in seinen Aeußerungen der wogenden Gefühle wurde der Ausgang genommen und angezeigt, wie sich das Recht und die Rechtsprechung aus ihnen entwickelte, wie lange sie die mächtige Alleinherrschaft führten, bis es dem Verstande gelang, als ebenbürtiger Genosse beizutreten und die Theilung des Regimentes anzustreben. Es war anzumerken, daß der patriarchalische Aristocratismus des Gemüthes mit seinen kräftigen Armen in die Gegenwart hereinreiche, und daß es ihm Heute noch gelüste, diese, wie sonst, so in dem Rechte zu meistern. Es konnte aber völlig unparteiisch vorgegangen und das Urtheil ohne Befangenheit abgegeben werden, weil nicht im entferntesten die Idee sich vordrängte, dem Gemüthe in seiner hohen Bedeutung und Würde zu nahe zu treten. Es wurde hierin vollständig anerkannt, dabei aber bemerklich gemacht, daß es nicht als die warme und liebevolle Schwester allein stehe, sondern daß es auch einen eben so liebenswürdigen, wenn gleich kältern und später gereiftern Bruder an dem Verstande besitze, und daß es nothwendig sei, daß beide, als Bruder und Schwester, die Hände sich reichten, und daß erst bei ihrem festen Einschlage, wo eines die Rechte und Pflichten des andern anerkenne, und eines das andere ergänze

und beschränke, ein inniges Verhältniß der Freundschaft zum nutzbaren Frommen Anderer erstehe.

Der Gedanke blieb festgehalten, daß Verstand und Gemüth im Einklange beharren müßten, und daß dieses seine Wirksamkeit vorzugsweise darin zu äußern habe, daß es dasjenige in Wärme bestätige, was der Verstand in seiner Kälte gedacht.

Und so ist es in der That!

Der Verstand hat die Wahrheit zu erkennen, und das Gemüth die erkannte Wahrheit zu empfinden. Es hat das heiße Siegel auf den trockenen Inhalt des Verstandes zu setzen.

Die frühere Ordnung erhielt somit eine umgekehrte Stellung. Während sonst die Wahrheit herausgefühlt werden sollte, soll jetzt der denkende Geist sie erforschen und das Gefühl ihr die Bestätigung ertheilen.

Das ist die Idee der jetzigen Zeit!

Mochte in der Vergangenheit das Wahre geahnt und gefühlt werden, in der Gegenwart will es geschaut und geschaut warm empfunden werden. Auf dieser Basis, auf der Basis des verständig Gefühlten hat nunmehr das Geschwornengericht zu stehen. Und auf dieser Grundlage erhielt es in dieser Schrift den angewiesenen Platz.

Der Geschworne soll mit seinem Verstande forschen und prüfen, trennen und verbinden, er soll scharf kritisiren, und das Resultat seiner Kritik erst alsdann mit Wärme aufnehmen, wenn er den Zweifel verständig überwunden hat.

Hiernach war der Autorität des Totaleindruckes auf das fühlende und gläubige Gewissen des Geschwornen der Streit anzukünden und ihr vorzuhalten, daß sie auf glücklichem Zufalle, nicht aber auf haltbarer Wirklichkeit beruhe. Es mußte gesagt werden, daß es dem Wesen der Gerechtigkeit widerspreche, ihre Aussprüche auf den zufällig guten Instinct zu bauen,

während sie auf die sichere Einsicht gestützt sein sollten.

Diese Behauptung hatte ihre Rechtfertigung zu finden und die Ausführung dahin zu empfangen, daß der Totaleindruck auf das Gewissen des Geschwornen und seine inspirirte und inspirirende Stimme von dem Gefühle der Wahrheit in die Totalanschauung derselben mit dem Verstande und ihrer Besiegelung durch das Gefühl und Gewissen sich zu übersetzen habe.

Als Mittel hierzu wurden die Beweiswahrheiten erkannt, und der Gedanke ergriffen, daß mit ihrer freien Beachtung, ohne irgend eine legale Bindung, zu der möglichst zuverlässigen Erkenntniß emporgestiegen werden würde.

Hierin leuchtete die Hoffnung auf, es werde ein erheblicher Beitrag dafür geleistet, daß das deutsche Geschwornengericht zu seiner hohen und würdigen Bestimmung den annähernden festen Schritt mache.

Entbunden von der Verständniß und der freien Befolgung der natürlichen, vernünftigen Beweiswahrheiten steht alle und die gesammte Justiz auf schwankendem Boden, und verfällt bald mehr, bald minder in das nebelhafte Gebiet der Ueberzeugung, wo das dunkle Rechtsgefühl sich vorschiebt, und der Verstand Gefahr läuft, in den Hintergrund gestellt zu werden.

Betrachtet man die Sache von einer Seite wie immer, und wirft man namentlich einen Blick in die gelehrten Gerichte, so kann die Einsicht nicht entgehen, daß sie nur alsdann in den Stand gesetzt sind, ihre Ueberzeugung gründlich zu rechtfertigen, wenn sie auf der Unterlage der natürlichen Beweiswahrheiten in ihrer freien Anwendung eine feste Stellung eingenommen haben.

Wie sollten sie z. B. auf den Grund der Aussagen von Zeugen eine betreffende Ueberzeugung genügend zu deduciren vermögen, wenn sie nicht aus-

führten, daß dieselben glaubwürdig, bedenklich oder verwerflich, daß ihre Angaben klar, deutlich und bestimmt, zusammenhängend, in sich und mit den übrigen Erhebungen übereinstimmend und ohne Widerspruch seien, oder daß das Gegentheil stattfinde?

Nur auf dieser Grundlage vermag eine gediegene Rechtfertigung zu gelingen. Außer ihr können die gelehrten Gerichte in ihren Entscheidungsgründen die Zeugenaussagen lediglich reproduciren, abschreiben, dieselben aber nicht kritisiren.

Haben zwar die Geschwornen die Obliegenheit nicht, ihre Ueberzeugung vor der Staatsregierung und dem Volke zu rechtfertigen, so liegt ihnen doch die Verpflichtung ob, dieses vor sich, vor ihrem Geiste und Gewissen zu thun, was einzig und allein durch die Beachtung der Beweisregeln geschehen kann.

Es wurde deßhalb auf sie in dieser Schrift das größte Gewicht gelegt und dahin zu wirken gesucht, daß sie in das Bewußtsein des Volkes lebendig einkehren und zu einer solchen mächtigen Sitte emporwachsen möchten, daß sie, zum nationellen Bedürfnisse geworden, von Generationen zu Generationen sich fortpflanzten, und dadurch die volksthümliche Rechtsprechung der völligen Bewußtheit entgegenführten.

Der Verfasser ist der Ansicht, daß durch die freie Beachtung und Befolgung der Beweiswahrheiten das Geschwornengericht von der schwindelhaften Höhe des Gottesgerichtes auf den sichern Boden des Menschengerichtes zurückgeführt und eingesehen werde, daß von den instinctiven und vielfach mystisch sich äußernden Gefühlseindrücken Abschied zu nehmen, dagegen ernstes Bündniß mit jenen offenbaren Mächten des Verstandes zu schließen sei, welche in dem Gemüthe bloß ihre empfundenen Wiederklänge zu hören verlangen.

Es wurde sich zugleich der Meinung hingegeben, daß es nicht bloß bei der Kenntniß der Beweiswahr-

heiten zu bewenden habe, sondern daß der Geschworne auch mit den obersten Principien und Begriffen des Strafrechtes vertraut zu machen sei, um von ihnen aus seinen Gesichtskreis über das strafrechtliche Gebiet zu erweitern und die Lust zu schöpfen, aus eigenem Antriebe in die angrenzende Markung einzutreten.

Es konnte sich von dem Gedanken nicht losgerissen werden, daß der geschworne Richter mit dem gelehrten Richter in einer analogen Lage sich befinde, und daß jener dieselbe geistige und sittliche Erhebung zu empfinden habe, welche dieser empfindet, wenn er, forschend und prüfend und alle Saiten seines Verstandes anstrengend, schließlich sich sagen kann, daß er den Zweifel einsichtig überwältigt und die Wahrheit für sich und hoffentlich für Alle gefunden habe.

Das ist das hohe und höchste Glück des gelehrten, freien und besorgten Richters, sich sagen und versichern zu können, daß er aus der Macht und Kraft seines denkenden Geistes die Wahrheit gefunden und die Bekümmerniß darum überwunden habe.

Und sollte diese tiefste und innigste moralische Erhebung dem Geschwornen nicht vergönnt sein?

Der Verfasser steht für die Bejahung dieser Frage ein, und in diesem Sinne möchte er seine Arbeit aufgenommen wissen.

Es verhält sich zwar in Richtigkeit, daß noch vieles zu thun und zu wünschen übrig ist, allein dieses kann kein Hinderniß sein, den Blick auf die höhere Richtung zu eröffnen und das Streben anzufachen, daß dasjenige wirklich werde, was wahr und vernünftig ist.

Es ist um so mehr geboten, das Auge auf den erhabenen Höhepunkt zu lenken und dem Geschwornengerichte hierfür den festen Standpunkt zu sichern, als es in seinem Anfange, in seiner Entwicklung begriffen ist, wo alles auf das tüchtige Fundament anzukommen hat.

Mit der starken Unterlage des sichtenden Verstandes im Zusammenhange mit dem einenden Gemüthe leuchtet der Stern auf, daß das Wesen und die wahre Bedeutung des Geschwornengerichtes nicht bloß gefühlt, sondern auch begriffen und so im Geiste und Gemüthe von der deutschen Nation herausgelebt und zu einem bleibenden, mit ihr verwachsenen Gemeingute gemacht werde.

Das Verwachsene ist das Bleibende, und erst das mit der Nation verwachsene Geschwornengericht hat einen dauerhaften Bestand.

Das Geschwornengericht in Deutschland ist eine Institution von Heute, welche zwar wohlwollend von Außen gegeben, aber nicht triebsam von Innen herausgebildet wurde.

Es ist äußere Form noch, Gestalt von Außen, nicht aus der Seele geschaffene Gestalt. Es ist aus der Seele der deutschen Nation noch zu erschaffen. Deßwegen soll es recht geschaffen werden, und zwar aus dem Geiste, Gemüthe und Gewissen, in der Harmonie dieser Seelenkräfte zusammen.

Bei diesem Werkgange läßt sich die Erwartung hegen, daß das nationelle Rechtsbewußtsein sich hebe und stärke und dahin vorstrebe, daß das Recht so gesprochen werde, wie es sich gebührt, daß es gesprochen werde in seiner Begriffenheit und Gefühltheit.

Dabei ist nicht zu übersehen, daß die dem Geschwornengerichte zugewiesene Aufgabe nicht bloß darin besteht, Recht zu sprechen, sondern auch auf die Fortbildung des Rechtes im Geiste der Civilisation förderlich miteinzuwirken.

Ohnedieß soll der Gerechtigkeitssinn des Volkes aus dem Geschwornengerichte stärkende Nahrung ziehen und die Rechtsprechung zu jenem würdigen Ziele geleiten, wo Recht und Gerechtigkeit als Selbstzweck angesehen

werden, und wo das warme Verlangen sich offenbart, sie um ihrer selbst willen zu üben.

Das Geschwornengericht soll beihelfende Macht sein für den zu erringenden Sieg der Gerechtigkeit im Leben des Einzelnen und des Ganzen. Und hierzu ist Deutschland nach seiner Anlage vorzugsweise berufen.

In dem gedachten Sinne und in der Liebe zu der deutschen Nation wurde diese Schrift verfaßt und der zuversichtliche Glaube gehegt, daß das Geschwornengericht aus ihrem Haupte und Herzen geboren werde, daß es daraus hervorwachsen und mit ihr verwachsen werde zur Ehre des Vaterlandes und zur Gerechtwerdung für den Verfolgten.

Es wird die Erwartung ausgesprochen, daß das Geschwornengericht zu einem wahrhaft volksthümlichen sich gestalten werde, wo das Recht von dem Volke nicht bloß gefühlt, sondern auch begriffen ist.

Deßhalb wollte begriffliches Material verbreitet werden, damit das Volksthum und sein ihm zukommendes Gericht Vergeistigung erlange.

Volksthum, Bürgerthum und dessen Institutionen tragen die Macht vorzugsweise in dem Geiste und in dem Wissen. In dem Wissen ist die Macht. Heutigen Tages müssen die Kräfte, welche wirken und gelten wollen, auf Wissen sich stützen. Sonst instinctive Herabsetzung in vielfach trügerischen Phantasieen. Es sei gebrochen damit! Das Licht, das Licht des Verstandes sei es, das leuchte, das hoch leuchte im deutschen Lande und in seinem Volksgerichte.

Es ist noch Vieles und Besseres zu leisten, als hier geleistet wurde. Das ist anderen und besseren Kräften überlassen. Uebrigens ist doch so viel dargeboten, daß froh und muthig an das Werk gegangen und der Anfang gemacht werden kann, das Geschwornengericht *geistig* aus sich herauszubilden.

Möge das Vorgetragene in jener Geneigtheit aufgenommen werden, in welcher es gegeben wurde!

Es wollte zu denken gegeben werden.

Was etwa nicht klar bei dem ersten Lesen sein sollte, wird es werden bei dem wiederholten.

Mancher und der schwierigere Gedanke wurde in verschiedener Wendung zur Klarheit zu bringen gesucht.

Daß aus den Schriften der berühmten Juristen von Mittermaier, Feuerbach, Köstlin, Temme u. s. w. mannigfache Belehrung erhalten wurde, wird in tiefer Verehrung anerkannt.

Würzburg im November 1863.

Der Verfasser.

Register nach Paragraphen.

A.

B.

C.

D.

F.

G.

J.

Allgemeiner Theil.

§ 1.

Ein Blick in die Geschichte des Rechtes.

Wer die Gegenwart erkennen will, muß die Vergangenheit erkannt haben. Wer die Rechtsverhältnisse von Jetzt begreifen will, muß in jene von Sonst geschaut haben. Wer das Wesen der gegenwärtigen freien Ueberzeugung verstehen will, der muß jenes der ehemaligen gebundenen Ueberzeugung verstanden haben.

§ 2.

Die früheren Gesetzgebungen Deutschlands von besserem Kerne gingen bezüglich der strafenden Gerechtigkeit im Allgemeinen von folgenden Principien aus:

„Es herrsche Gleichheit vor dem Gesetze. Jedermann, ohne Unterschied des Standes und der Person, sei demselben Gesetze unterworfen, und es sei daher eine jede rechtswidrige Handlung eben so nach denselben ganz gleichen und gesetzlichen Beweisvorschriften zu beurtheilen.

Die einzige Ermöglichung dessen gründe auf gesetzlich sanktionirten Beweisvorschriften, welche aus der Prüfung der Beweismittel, Beweisgründe und ihrer Beweiskräftigkeit nach ihrer eigenthümlichen Natur unter Berücksichtigung der Erfahrung zu ent-

nehmen seien. Diese Beweisvorschriften müßten den Charakter der vollen Wahrheit besitzen, welche Jedermann als solche anzuerkennen hätte.

Der Gesetzgeber heilige diese Wahrheit der Beweisregeln, und weil er davon überzeugt sei, so bestehe der genügende Grund, daß Alle mit seiner Ueberzeugung als übereinstimmend anzusehen wären. In einem geordneten Staate hätte der Wille des Gesetzgebers oder das Gesetz der Wille Aller zu sein. Alle hätten sich ihm zu unterwerfen und ihm zu gehorsamen. Der Richter dürfe nie ohne ein ihn bindendes Gesetz belassen werden, weil er diesem unbedingt unterworfen sei, weil er lediglich die Thatsache unter das Gesetz zu subsumiren, die Beweise nach den gesetzlichen Beweisvorschriften zu prüfen und hieraus einen sichern, von Jedermann anzuerkennenden und dessen Prüfung zu unterstellenden, Schluß zu ziehen habe, welcher mit Entscheidungsgründen zu rechtfertigen sei.

Nur in dieser Weise und bei dem Bestande von gesetzlichen Beweisvorschriften, welche den Richter bänden, sei die Unschuld geschützt, und es könnte kaum ein Unschuldiger als ein Schuldiger verurtheilt werden. Sollten sich auch viele Schuldige der gesetzlichen Strafe entwinden, so sei es vorzuziehen, daß diese dem Arme der Strafgerechtigkeit sich entzögen, als daß ein Unschuldiger als ein Schuldiger verurtheilt würde."

In dieser Weise sprach sich der Geist der früheren, besseren Gesetzgebungen im Allgemeinen aus, wodurch sie sich wegen des Bestrebens der Feststellung der persönlichen Freiheit und des Schutzes der Unschuld ein bleibendes Ehrendenkmal gesetzt haben.

§ 3.

Obgleich die erwähnten Rechtsgrundsätze herrliche Wahrheiten enthalten, so sind sie doch in den Beweisvorschriften von erheblichen Mängeln durchzogen. Es mußte und es muß nämlich bewiesen werden, daß die gesetzwidrige That begangen und daß sie mit rechtswidriger Absicht ausgeführt worden sei. Die früheren Gesetzgebungen wichen nun bei den erlassenen gesetzlichen Vorschriften über diesen Beweis in sehr wesentlichen Punkten von der Natur der Sache ab, indem sie die Ueberzeugung oder die freie Thätigkeit des Richters in der Beurtheilung des gelieferten Nachweises einerseits über das Maaß beengten, und andererseits zu Vermuthungen ihre Zuflucht nahmen, welche mit den obersten Principien des Rechtes nicht im Einklange standen.

Die den Beweismitteln beigelegte Beweiskraft wurde von den Gesetzen in einer so starren, so fest bindenden Norm vorgeschrieben, daß dem urtheilenden Richter kein Spielraum übrig blieb, innerhalb welchem er eine Erhöhung, kaum eine Minderung der festgesetzten Beweiskraft vornehmen durfte.

So wurde z. B. statuirt:

„Es liefere Ein verdächtiger Zeuge den vierten Theil eines Beweises, wornach zwei verdächtige Zeugen einen halben Beweis erbrächten.

„Es bewirke ein vollgültiger Zeuge einen halben Beweis, wornach zwei verdächtige Zeugen in Verbindung mit Einem vollgültigen Zeugen, oder zwei vollgültige Zeugen für sich allein einen ganzen Beweis bewirkten."

Es leuchtet ein, daß einer solchen mathematischen Auffassung keine Haltbarkeit zukomme. Denn der Beweis ist das Resultat einer freien, geistigen Prüfung. Er ist nur Eine, aus mehreren einzelnen geistigen Größen, welche sich innigst, gegenseitig und allseitig durchdringen, gebildete, untheilbare also nicht meßbare, Geistes-Größe, auf welche die Ziffer von einem Viertel, Halben &c. nicht angewendet werden kann. Der mathematische Maaßstab ist ein unhaltbarer.

Dem Richter wurde, von der materiellen Würdigung der Beweismittel abgesehen, ein Additions-, und wenn Zeugen den Zeugen widersprachen, zugleich ein Subtractions-Exempel vorgelegt, wodurch er auf die Stufe des Rechenmeisters herabgedrückt wurde, und die Rechtsprechung einen mehrfach mechanischen Charakter annahm, während sie von dynamischer Beschaffenheit sein soll und muß.

Dem Ermessen des Richters war zwar die Prüfung über die Vollgültigkeit oder Unvollgültigkeit eines Zeugen gemäß besonderer Beweisgesetze mehrfach vorbehalten. Hatte er aber einmal diese Voll- oder Unvollgültigkeit festgestellt, so mußte es dabei sein Bewenden haben.

Der verdächtige Zeuge konnte, wenn gleich der Verdacht von geringer Erheblichkeit war, bloß einen Viertelbeweis liefern, und der vollgültige Zeuge vermochte lediglich eine halbe Probe zu erbringen.

Dem Richter war unter allen Umständen die Befugniß entzogen, über die gesetzliche Beweiskraft hinaufzusteigen, und er durfte niemals einem verdächtigen oder vollgültigen Zeugen eine größere Beweiskraft als die vorgeschriebene beilegen. Und wenn auch der Richter die volleste Ueberzeugung besaß, daß Ein vollgültiger Zeuge den ganzen Beweis über die von ihm berichtete That-

sache geliefert habe, so durfte er dennoch nicht annehmen, daß der Beweis ganz erbracht sei.

Dasselbe Verhältniß obwaltete in andern analogen Fällen.

§ 4.

Die freie Thätigkeit des Richters wurde hierdurch in der Beurtheilung dessen, ob der betreffende Nachweis geliefert sei, in zu enge Grenzen gedrängt. Es wurde Alles davon abhängig gemacht, ob die gesetzlich fixirte Anzahl der Beweismittel und ihre Beschaffenheit vorhanden sei. Gebrach es daran, so war die weitere, selbstständige Prüfung des Richters aus- und abgeschlossen und seiner tieferen Combination und Forschung jeder Boden entzogen. Seinem einsichtigen Rechtsgefühle und seinem Gewissen wurde nicht ein Jota mehr anvertraut, als worauf ihn der stricte Buchstabe des Gesetzes angewiesen hatte. In Folge dessen und weil die Ueberführung des Angeklagten von einer größeren Anzahl von Beweismitteln, als erforderlich, abhängig gemacht wurde, geschah es, daß sie dem Zufalle in die Hände fiel, und daß es diesem überlassen blieb, ob die Ueberweisung gelingen sollte oder nicht, je nachdem es sich fügte, daß die vorgeschriebene Zeugen-Anzahl sich vorstellig machte.

Eine längere Erfahrung bestätigte es, daß begangene Verbrechen massenhaft unbestraft blieben. Die Uebelthäter übten eine fast unumschränkte Verbrechens-Freiheit aus, und gerade die schwersten Verbrechen, welche im Geheimen vorbereitet und im Dunkel ausgeführt zu werden pflegen, entzogen sich meistens der verdienten Strafe, dieses um so mehr, als der aufgestellte Indicien-Beweis in seinen mathematisch starr gezifferten Beweisvorschriften nur äußerst selten eine Ueberführung zu bewirken im Stande war.

Es darf als gewiß behauptet werden, daß bei dieser gesetzlich bindenden Beweistheorie in der Freisprechung die Regel, in der Verurtheilung dagegen die Ausnahme hervortrat.

Eine solche Rechtsprechung aber, welche für die Gesellschaft in ihrem rechtlichen Zusammenleben einen bedrohlichen Character annimmt, widerspricht einer guten Strafjustiz, weil diese darauf berechnet sein muß, daß, bei Schützung der Unschuld, der Schuldige von der gebührenden Strafe nicht nach der Ausnahme, sondern nach der Regel betroffen werde.

Die Gesetzgebungen anerkannten auch gewissermaßen die Mängel der bindenden Beweisvorschriften, indem sie zu dem Aushilfsmittel der Entbindung von der Instanz ihre Zuflucht nahmen.

Hiernach wurde die Untersuchung einstweilen gegen den Beschuldigten eingestellt, wenn der Beweis nicht vollständig geliefert, wohl aber ein erheblicher Verdacht gegen ihn erbracht worden war.

Auf den Grund eines bewirkten erheblichen Verdachtes traten sodann die Strafen der Cautionsleistung, der Stellung unter polizeiliche Aufsicht und selbst der mehrjährigen Verwahrung in Strafhäusern ein.

Die Wissenschaft hat über diese Arten von Verbüßung, womit sehr nachtheilige politische Folgen verbunden waren, längst den Stab gebrochen, weil Niemand auf bloßen Verdacht hin bestraft werden darf. Es giebt nur ein Schuldig oder Nichtschuldig.

§ 5.

Gleichwie die gesetzlichen Beweisvorschriften den Richter bei Beantwortung der Frage banden und verschnürten, ob der Angeschuldigte die verbrecherische That begangen habe? eben so banden, ja zusammenschnürten sie ihn bei der Beantwortung der Frage, ob der Angeklagte die verbrecherische That absichtlich oder vorsätzlich ausgeführt habe?

Es wurde der unheilvolle Satz an die Spitze gestellt, daß der rechtswidrige Vorsatz vermuthet (präsumirt) werde.

War demnach gemäß der bindenden Beweisvorschriften erwiesen, daß der Beschuldigte die verbrecherische That vollbracht habe, so wurde auch als gesetzlich, als den Richter bindend, für erwiesen angenommen, daß der Angeklagte die gesetzwidrige That vorsätzlich begangen habe.

Hierbei wurde dem richterlichen Ermessen eine etwas freiere Bewegung gestattet, indem er die gesetzliche Vermuthung der rechtswidrigen Absicht fallen lassen durfte, wenn sich aus den Umständen die Wahrscheinlichkeit herausgestellt hatte, daß die That nicht absichtlich herbeigeführt wurde, sondern daß ihr eine Fahrlässigkeit oder ein Zufall zu Grunde lag.

Allein die Gesetzgebungen ließen mehrfach eine Vorschrift daneben einfließen, welche die freiere richterliche Beurtheilung in die schmalsten Grenzen wieder zurückführte. Es bestand die gesetzliche Bestimmung, daß für erwiesen anzunehmen sei, daß der Angeschuldigte die Handlung, welche er mit erwiesener Absicht im Allgemeinen hin begangen, in der rechtswidrigen Absicht des Erfolges ausgeführt habe, wenn dieser Erfolg oder die That aus der Handlung gewöhnlich und nothwendig zu entstehen pflegte.

Es erstach z. B. der Angeklagte einen Andern, gestand dieses ein und behauptete, daß er nur die Absicht gehabt habe, diesen zu verletzen. Durch dieses Geständniß wurde die That und zugleich mit dieser erwiesen, daß der Beschuldigte die rechtswidrige Absicht gehabt, die Handlung der Stichversetzung auszuführen. Bezüglich der bösen Absicht auf den Erfolg ist nicht mehr als die der Verletzung erprobt.

Da nun der Angeschuldigte leugnete, die Absicht gehabt zu haben, den Andern zu tödten, und vielmehr behauptete, daß er ihn bloß habe verletzen wollen, weßwegen er für den üblen Erfolg, für die unglückliche That der Entleibung, welche aus seiner Handlung entstanden, nicht einzustehen habe und hierfür auch nicht bestraft werden könne, weil ja die böse Absicht der Entleibung seinem Willen fremd gewesen sei; so mußte das Gesetz diesen Einwand entscheiden, und es entschied ihn durch richterlichen Ausspruch auf Grund der erwähnten Vermuthung dahin:

„Der Angeklagte hat die rechtswidrige Absicht der Versetzung eines Stiches eingestanden, weßwegen durch dieses Geständniß diese rechtswidrige Absicht bewiesen ist.

„Allein der Stich ist eine Handlung, aus welcher, wenn er so tief eingeführt wurde, wie hier, der Tod gewöhnlich und nothwendig zu entstehen pflegt. Da nun der Tod wirklich erfolgt ist, so muß bei der erwiesenen Absicht der Stichversetzung für erprobt angenommen werden, daß der Beschuldigte die rechtswidrige Absicht gehabt habe, den Andern zu entleiben, und es muß daher die gemachte Einrede des Angeklagten, daß er nur die Absicht gehabt habe, den Andern zu verletzen, ohne alle Berücksichtigung bleiben, es seie denn, daß das Gegentheil vollständig dargethan werde."

Allein diese Probe gehörte fast in das Reich der Unmöglichkeit.

§ 6.

Es bedarf keiner weiteren Ausführung, daß derlei Vermuthungen, welche den einigermaßen Gravirten der äußersten Gefahr aussetzten, den Principien der Gerechtigkeit widerstreiten. In dieser darf nichts vermuthet werden, sondern der Beweis muß durchaus erbracht oder die volle Ueberzeugung begründet sein.

Die Gesetzgebungen wurden zu den Mißgriffen in den starr gezifferten und vermuthungsreichen Beweisvorschriften durch die damals in der gelehrten Welt allgemein herrschende, man möchte

sagen, öffentliche Meinung verleitet, daß der Richter die Stellung einer Maschine einzunehmen habe, wobei er der gesetzlichen Vorschrift so blindlings folgen müßte, als diese dem Mechanismus unbedingt zu gehorchen hätte. Man verwechselte den freien Gehorsam mit dem blinden, und übersah es, daß der wahre Gehorsam die Freiheit in sich trage, durch welche sich selbstwillig und selbstbestimmend zu fügen sei.

Nachdem bittere Erfahrungen gemacht worden waren, nachdem man, bei bestem Willen, zu seinem Schrecken erkannt hatte, daß das Verbrechen vielfach frech triumphire, und die mindere Schuld oder Unschuld zuweilen bekümmert trauere, so fing die harte Noth an, als Lehrmeisterin zu dienen, und man begann ihren Mahnungen zu folgen, den Blick in die Geschichte zu richten.

Man erkannte, daß in der Vergangenheit nicht nach bindenden Beweisvorschriften, sondern aus dem Rechtsgefühle und dem Gewissen heraus nach der Ueberzeugung das Recht gesprochen wurde, und die Gesetzgebungen versöhnten sich mit der öffentlichen Meinung der gelehrten und nicht gelehrten Geister, welche dem Geschwornengerichte huldigten, und einzusehen sich rühmten, daß unter dem Walten der freien Ueberzeugung den bestehenden Gebrechen gesteuert und einer besseren Gerechtigkeitspflege entgegen geschritten würde.

So geschah es denn, daß viele Staatsregierungen Deutschlands sich entschlossen, das Geschwornengericht einzuführen.

§ 7.

Die früheren Geschlechter.

Behufs einer besseren Würdigung der Sache ist ein kurzer Blick in die Geschichte zu werfen.

Die früheren Geschlechter der Menschheit sprachen das Recht aus ihren Gemüthern und Gewissen. Sie sprachen es so, wie sie es *instinktivisch* in ihren Seelen trugen. An klarer Einsicht in den Rechtsbegriff fehlte es durchaus. Ihre *Ueberzeugungen* bewegten sich in der Tiefe der Empfindungen. Was sie glaubten und meinten, daß das Beste und Rechte sei, das sprachen sie als solches aus, und entschieden so über die Collisionen der Einzelnen und des Ganzen. Religion, Moral und Recht vermengten sich miteinander, und die betreffenden Grenzen waren noch nicht gezogen.

§ 8.

Die Deutschen.

Die Deutschen entschieden in den Gemeinde- und Volks-Versammlungen über die Verbrechen nach ihrer besten Ueberzeugung.

Diese galt gleichfalls als Unterlage zu den Entscheidungen der Hain-, Mark-, Dorf- und Centgerichte in bürgerlichen, polizeilichen und peinlichen Sachen geringerer Art, und jederzeit unter Zuziehung von geschwornen Männern der Gemeinde.

Als die Gaugrafengerichte und die Sendgerichte folgten, sprachen die Schöppen (Schöffen, Geschworne, jurati), welche keine rechtsgelehrte Richter waren, als Gerichtseingesessene und Standesgenossen (Pares, Gleiche) das Recht.

Im Verlaufe der Zeiten waren die Ordalien (Gottesgerichte) in ihrem furchtbaren Irrthume hervorgebrochen, wo man den Himmel als Richter provocirte, und später unter der unbarmherzigen Folter und Marter die Todesseufzer erpreßte, um ein Geständniß zu erlangen und hierdurch die Ueberzeugung von der Schuld des Angeklagten zu gewinnen.

Endlich fing es doch an lichter zu werden, und bei den Italienischen Juristen tagte es zuerst über die Beweisführung nach gewissen Grundsätzen.

Gegen das Ende des siebenzehnten Jahrhunderts gelangten die Beweiswahrheiten durch die deutschen Rechtsgelehrten zu einem hohen Grade der Vollkommenheit. Die deutschen Rechtsgelehrten leisteten später hierin das Höchste.

Zu beklagen nur, daß mit diesen aus der Natur der Beweismittel entnommenen Wahrheiten das Fundament der bindenden Beweistheorie gelegt wurde, während mit ihnen der Grundstein der freien Ueberzeugung hätte gesetzt werden sollen.

§ 9.

Die Franzosen.

Das historische Recht der Franzosen gewährt keinen erfreulichen Anblick, weil es sich nicht, wie in Deutschland, durch die Wissenschaft, sondern größtentheils durch die Ordonnanzen fortbildete.

In der großen Revolution wurde das Geschwornengericht eingeführt, aber in verfehlter Weise lediglich auf das Gefühl und das Gewissen basirt. Es wurde sich hiermit dem Geiste der Zeit und des Rechtes entgegengesetzt, welcher damals schon von dem Urtheile des Geschwornen verlangte, daß es nicht bloß aus dem Gewissen heraus gefühlt, sondern auch zur Erkenntniß und zum Bewußtsein gebracht sei.

§ 10.

Die Engländer.

Einer erfreulichen Erscheinung begegnet man in dem historischen Rechte der Engländer.

Von den ältesten Zeiten bis auf die heutigen Tage hat sich in England die freie Ueberzeugung als die Grundlage der Rechtsprechung erhalten.

Die englische Nation wurde mit einem triebkräftigen Kerne der Seele beglückt, vermöge dessen sie, trotz der widrigsten Ereignisse, den Inhalt ihres nationellen geistigen Wesens aus sich herauszuleben und die Gedanken und Gefühle ihrer Rechtsanschauung aus sich herauszubilden vermochte.

Die englische Nation besaß die hohe Kraft des Geistes, nicht bloß Schöpfungen des Rechtes zu machen, sondern auch die gemachten Schöpfungen mit Energie festzuhalten.

Wer schafft, erhält! Diese Seenation, gleichsam geboren aus dem Meere und erzogen auf ihm, gehoben in und aus den großartigen Erscheinungen der Natur, gestählt in den Kämpfen mit ihren Elementen, befand sich in dem glücklichen Stande, mit Muth und ohne Furcht dem Rechte entgegen zu steuern, und was sie erreicht hatte, mit eisernem Anker haltbar einzuschlagen.

Zu Folge des erwähnten kernigen Geistes führte die englische Nation auf dem ursprünglichen Fundamente den Rechtsbau weiter fort. Diese originäre Grundlage bestand in der Rechtsprechung der Gemeinde, welche bei den übrigen Nationen bald früher, bald später aufgehört hatte, und selbst in die Vergessenheit gerathen war.

Uranfänglich ertheilte die englische Gemeinde den Richterspruch über jene Verbrechen, welche in ihrer Gemeinde, an ihren Orten vorgefallen waren. Aehnlich in Deutschland. Die Gemeindeglieder hatten die verbrecherische That in ihrer unmittelbaren Nähe mit eigenen Augen angesehen, und sie urtheilten hierüber als Zeugen

des selbstigen Wissens. Sie waren Richter in der unmittelbaren Anschauung der gesetzwidrigen That.

Erst später wurde es Sitte, daß die Gemeinde nicht bloß über die selbst angeschaute verbrecherische That, sondern auch über jene aburtheilte, welche sie nicht selbst angesehen hatte.

Von nun an wurden andere Personen als Zeugen in das Gemeindegericht geladen, dort vernommen und auch andere Beweismittel in Anwendung gebracht.

Jetzt sprachen das Recht die Glieder der Gemeinde aber nicht mehr als bloße Zeugen, sondern als Geschworne nach ihrer Ueberzeugung.

Im Verlaufe der Zeiten gelangte die englische Nation in ihrem practischen Sinne zu der Einsicht, daß gewisse, aus langen Reihen von Jahren durch die wissenschaftliche Forschung, durch die Erfahrung und Uebung herausgebildete und bewahrheitete, Beweisregeln zu berücksichtigen seien, und sie benützte solche, jedoch mit der Beschränkung der nicht strengen Bindung eines publizirten Gesetzes.

Die englische Nation war die erste, welche es begriff, daß in der Gefühls-Ueberzeugung Modificationen einzutreten hätten, und daß mit dem innigen Gefühle die klare Erkenntniß zu verbinden sei.

§ 11.

Das Volksgericht.

Betrachtet man den Geist, die Seele, von welcher die Vergangenheit in der Erzeugung des Rechtes durchdrungen wurde, so läßt sich die Charakteristik in Folgendem geben:

Das Schwurgericht als Volksgericht im Allgemeinen, in öffentlichen, privaten und peinlichen Sachen betrachtet, hat das Alter der Menschheit. Es ist mit dieser eine Uridee, und hatte bei allen Völkern von tieferem Kerne der Gesittung durch das ganze Alterthum seine Geltung.

Es ist nämlich zu bedenken, daß die ersten und ältesten Menschengeschlechter weder ein fertiges Recht, noch eine fertige Gesetzgebung besaßen. Es lag ihnen keines von beiden vor, und sie waren daher durch die Macht des Geistes gedrängt und getrieben, das Recht und Gesetz erst zu erzeugen.

Die Erzeugung geschah aus den Einschriften der Herzen.

Waren die Völker mit edleren Anlagen begabt, trugen sie nach ihren nationellen Gestaltungen und Bestimmungen den Geist

der Freiheit für höhere Bildung und Civilisation in sich, so schufen sie auch aus sich in gleicher Weise ein entsprechendes freies, gutes und billiges Nationalrecht.

Sie schufen aus ihren Gemüthern in lebendigen Aeußerungen der Empfindungen und der Gewissen das Recht, welches, obgleich dessen Begriff mit vollem Bewußtsein nicht durchschaut wurde, denn doch aus ahnendem Triebe jene Bestimmungen in sich trug, welche eine freiere Coexistenz sicherten.

Die Findung und Sprechung des Rechtes geschah in vorgerückteren Zeiten, nachdem der religiöse und priesterliche Gedanke schärfere Grenzen anzuerkennen hatte, specieller dadurch, daß die Genossenschaften, Gemeinden, die Völker sich vereinten, ihre Zusammenkünfte und Versammlungen hielten, und auf denselben über die öffentlichen Angelegenheiten, über die vorgefallenen Verletzungen an der Person und über die stattgehabten Störungen an der Sache entschieden.

Diese Entscheidungen galten als das concrete Recht, welches von den Einzelnen und Allen anerkannt, respectirt und in ähnlichen Fällen wieder zur Darnachachtung gezogen wurde. Durch die Uebung geheiligt wurde das concrete Recht als das allgemeine, als das Gesetz und namentlich als das der Gewohnheit verehrt.

Das ganze Volk in allen seinen Schichten stand in dem bewegten Strome der Erzeugung des Rechtes, und es gestaltete aus seiner Seele den wahrhaftigen Leib, den Körper des Rechtes eines Volkes in dessen Theilen und Gliedern, Bändern und Muskeln, Herzen und Nerven mit ihren Gefühlen und Anschauungen über das erzwingbare Gute, wobei die Gesammtkräfte in einander griffen, sich banden und stärkten, zusammenschmolzen und in sich hinein- und aus sich herauswuchsen, und einen Organismus erschufen, welcher der eines ganzen Volkes war. Aus den fleischernen Tafeln der Herzen wurde das Recht herausgebildet, und eben deßwegen war es dem Volke zum Fleische und Blute geworden.

Die Voreltern verkündeten den Zeitgenossen, was sie für Recht gehalten, gesprochen und befolgt hatten; und diese überlieferten es den Nachkommen, und die Väter mittheilten es den Ihrigen, die Brüder den Brüdern, die Enkel den Enkeln, und übergaben einander das Erbe, traten es an mit Bedacht und Ueberlegung, und mehrten das Gut mit dem Eigenen, und gewannen in dieser Weise Schätze des Rechtes, welche aus den tiefsten Schachten der Nationalseele gezogen waren.

Das war volksthümliches Recht! Das war das Recht in der Macht der Uebung und der Gewohnheit, wo das bewegte Gefühl mit der zeitigen Verständniß in Eines zusammenfloß, das Gefühlte

gewußt und das Gewußte gefühlt und das Recht zur Sitte wurde, so, daß es mehrfach in Reimen, Liedern und Gesängen, in Nationalrechtssprüchwörtern von Generationen auf Generationen sich fortpflanzte.

Ja! das war volksthümliches Recht, wo die Völker über das, was das Ihrige ist, selbst in die Arbeit getreten waren, sich selbst erfaßten, den Stoff und die Form dessen, was sie als Recht bezeichneten, dafür hielten und als solches glaubten, aus ihrem Innersten, aus ihren Empfindungen und Gefühlen, aus ihren Anschauungen und Betrachtungen, aus ihren Ueberzeugungen und den Tönen der Gewissen herausnahmen, und damit den Rechtsbau aufführten, in welchem sie, die Völker, die Nationen als Freie sich begrüßen sollten.

Es kann und soll zwar ein solches volksthümliches Recht des instinctiven Gefühles nicht wieder in das Leben zurückgerufen, aber es soll dafür ein anderes eingesetzt werden, ein solches, welches die Völker mit dem Verstande erfassen und intelligent mitverwalten.

§ 12.

Besondere Anmerkung.

Im Vorübergehen soll bemerkt werden:

Ein heller Nachklang volksthümlichen Rechtes, welches die Vergangenheit bei den mit dem Geiste der Freiheit erfüllten Völkern in so reichem Bildungstriebe zu erfreulicher Betrachtung mehrfach uns vorführt, ertönt noch aus dem Reiche der englischen Nation, wo das Gewohnheitsrecht bis auf den heutigen Tag eine so mächtige Rolle spielt, daß es für weiser erachtet wird, ein gefühltes und der Art gewußtes Recht in seinen trüben Punkten zu erhalten, als ein gelehrtes, ungewußtes Recht in dessen lichten Seiten zu verkünden.

Der bedeutungsvolle Gedanke hat sich zum Durchbruche gebracht, daß das Recht, welches aus der Uebung und Gewohnheit erzeugt wurde, je nach dem Geiste der fortschreitenden Civilisation durch die Uebung fernerhin zu erzeugen, durch diese zu reformiren, durch diese das Falsche und Unzeitgemäße abzuwerfen und das Wahre und Zeitgemäße aufzunehmen sei, und daß gemäß der Verjüngungen und Regenerationen des ideellen Nationallebens aus diesen die Verjüngungen und Regenerationen des Rechtes zu geschehen und die Praxis und die Wissenschaft sich zu begreifen hätten, wodurch die lichtvolle Ueberzeugung der Nation von den Coexistenz-

verhältnissen im Sinne der Gleichwerthung Aller sich begründen zu lassen vermöge. Bedenkungswerth!

§ 13.

Erschütterung des Volksgerichtes und neues Leben.

Anknüpfend an die abgerissene Seite ist weiter zu sagen:

Im Verlaufe der Zeiten verloren die volksthümlichen Rechte ihre tiefere Bedeutung. Die Institutionen der Volksversammlungen, Volksgerichte, gleichsam Schwurgerichte, welchen die volksthümlichen Rechte ihr Dasein zu verdanken hatten, gingen mit wenigen Ausnahmen der Auflösung entgegen.

Die Ergänzung des Gesetzes aus den Herzen der Völker und die Sprechung des Rechtes durch dieselben wurden der Vergessenheit übergeben, und es verbreitete sich über dieses eine schwere Nacht.

Aus ihrem Schooße brach das böse Recht der Faust und der Parteiung hervor.

Der Egoismus, vermöge dessen die Klassen die Klassen zu beherrschen und von ihren Errungenschaften zu leben bestrebt waren, dictirte das von jedem Gedanken der Gleichwerthung beraubte Recht und Gesetz.

Der babylonische Thurm parteilicher Statutarrechte gab das Zeugniß von der Verwirrung der Rechtssprachen.

Doch der Nacht waren auch ihre Zeiten und Grenzen gesetzt. Es wurde heller, und die Flamme der Forschung begann allmälig aufzulodern.

Die Wissenschaft des Rechtes faßte festeren Boden, hüllte sich aber noch in eine fremde, den Völkern als solchen unverständliche Sprache, und schuf ein gelehrtes Recht, als ob dieses für die Gelehrten und nicht für die Nationen bestimmt wäre.

Zufolge des gelehrten Rechtes erhob sich der Stand der gelehrten Richter, welcher von der Nation getrennt wurde, während er mit dieser verbunden sein muß, und von nun an erlitten die volksthümlichen Rechte und Institutionen einen harten Stoß.

Allein, was immer von der Natur der Sache abweicht, besitzt, wenn es gleich nach gewissen Entwicklungsperioden eine zeitweise Existenz sich begründete, keinen festen Bestand, und es arbeitet sich das Wahre und Rechte aus seiner Verkennung stets empor. Diesem Bildungsgange gemäß setzte sich die lateinische (gelehrte) Sprache in die entsprechende, in Deutschland in die deutsche, über, und die

Rechtswissenschaft erlangte hier in allen ihren Zweigen, im öffentlichen, bürgerlichen und peinlichen Rechte und namentlich in der Lehre vom Beweise, eine hohe Vollendung in großer Klarheit, so, daß sie, weil vielfach verstanden, eine größere Verbreitung gewann und einen volksthümlicheren Charakter annahm, aus welchem wiederum volksthümliche Institutionen mit volksthümlichen Rechten hervorgehen mußten und müssen.

In dieser Beziehung ist das Geschwornengericht in freudig schlagenden Pulsen zu begrüßen. Es ist die Grundlage zu einem volksthümlichen Criminalrechte. Die Fundamente volksthümlicher Civilrechte und Civilgerichte werden noch gelegt werden. Die Vorboten dieser sich verjüngenden Schöpfung haben ihre Erscheinung in den Wechsel-, Merkantil-, Handels- und Compromiß-Gerichten mit lauter Stimme bereits angekündigt.

§ 14.

Rückblick.

Wirft man auf den erörterten Entwicklungsgang einen Blick zurück, so erhellet:

Die ältesten Völker erzeugten das Recht aus ihren Gemüthern, sprachen und fanden es so. Ihre Rechts-Ueberzeugungen waren aus den Bewegungen der Gefühle und den Schlägen der Herzen und aus den Klängen der Gewissen hervorgegangen. Die Ueberzeugungen wurden innigst empfunden, aber nicht zum lichten Bewußtsein gebracht. Der zu Grunde liegende Gedanke schwebte in den Ahnungen der Erkenntniß, und wogte in dem unbestimmten Dunkelsehen, ohne es zu vermögen, zu dem bestimmten Hellsehen sich zu erheben. Der Rechtsgedanke schaute sich selbst nicht klar an, verstand sich so nicht, und hatte darum zum Begriffe seiner selbst nicht mit Sicherheit und Festigkeit sich emporgeschwungen.

Nachdem der Gegenstand dessen, was in die Sphäre des Rechtes einschlägt, durch die längsten Zeiträume aus den Gemüthern der Völker sich herausgelebt hatte, und in die Erscheinung gestellt worden war, bedachten ihn die späteren Geschlechter scharf, kritisch und präcis, und leuchteten in ihn mit der hellen Flamme des Lichtes. Der Verstand klärte sich, erkannte sich und seine Macht, und drang mit ihr in das innerste Wesen des Rechtes und seiner Verschleierung, um dasjenige zu finden und zu sehen, was dem geistigen Auge des Menschen zu finden und zu sehen vergönnt ist.

Der Verstand fand und schaute enorme Schätze des Wissens. Er brachte den Begriff des Rechtes und Gesetzes in allen seinen Verzweigungen, sowie den des Beweises, zur höchst möglichen Klarheit, was zur Folge hatte, daß die ahnungsvolle Ueberzeugung eine lichtvolle werden mußte und muß. Während diese in der Vergangenheit auf der Ahnung der Wahrheit beruhte, hat sie sich in der Gegenwart um die Schauung derselben zu bemühen.

Recht und Ueberzeugung stützen sich jetzt nicht mehr auf das bloße Gefühl und Gewissen, sondern auf das Gefühl und Gewissen und die Erkenntniß zugleich.

In dem gegenwärtigen Stadium der Civilisation muß anerkannt werden, daß der Ueberzeugung ein neuer Factor, nämlich der der Erkenntniß, beigetreten sei.

Deßwegen genügt es nicht mehr, sich zu sagen, daß man sich in seinem Gewissen für überzeugt fühle, sondern man muß sich zu versichern im Stande sein, daß und warum man sich in seinem Gewissen für überzeugt fühle und erkenne.

Gefühl und Erkenntniß müssen von den Banden des Zweifels befreit sein und zwar in dem Geiste der Bewußtheit.

Es ist daher indicirt und geboten, den Begriff der Ueberzeugung, wohin der des Gewissens einschlägt, mit diesem einer näheren Betrachtung und vorerst im Allgemeinen zu unterstellen.

Die Specialisirung hat in den einzelnen und betreffenden Fällen einzutreten, wo es sich zeigen muß, ob der Begriff richtig gegeben sei.

§ 15.

Wissen, Ueberzeugung, Glauben und Meinen.

Es fragt sich also, was Ueberzeugung sei?

Bei Lösung dieser Frage ist von folgenden Sätzen auszugehen:

Wahrheit und Irrthum haften an dem Urtheile.

Die Wahrheit ist die Uebereinstimmung der Vorstellung mit dem Gegenstande.

Um zu erkennen, daß die Vorstellung mit dem Gegenstande übereinstimme, muß man urtheilen.

Urtheilt das Subject, daß seine Vorstellung mit dem Gegenstande übereinstimme, so spricht es aus, daß es etwas für wahr halte.

Das Urtheilen des Subjectes, daß seine Vorstellung mit dem Gegenstande übereinstimme, ist also das Fürwahrhalten des Subjectes.

Das Urtheil des Subjectes, daß seine Vorstellung mit dem Gegenstande übereinstimme, ist entweder von dem Bewußtsein der unbedingten oder bedingten Nothwendigkeit, oder von dem Bewußtsein der Nichtnothwendigkeit begleitet.

Ist das Urtheil des Subjectes, daß seine Vorstellung mit dem Gegenstande übereinstimme, von dem Bewußtsein der unbedingten Nothwendigkeit begleitet, so spricht das Subject aus, daß es etwas als unbedingt nothwendig für wahr halte.

Das unbedingt nothwendige Fürwahrhalten des Subjectes, oder das Fürwahrhalten des Subjectes mit dem Bewußtsein der unbedingten Nothwendigkeit, ist das Wissen des Subjectes.

Was unbedingt nothwendig wahr ist, das ist es für Jedermann.

Wissen ist also das Fürwahrhalten des Subjectes mit dem Bewußtsein der unbedingten Nothwendigkeit für Jedermann.

Ist das Urtheil des Subjectes, daß seine Vorstellung mit dem Gegenstande übereinstimme, von dem Bewußtsein der bedingten Nothwendigkeit begleitet, so spricht es aus, daß es etwas als bedingt nothwendig für wahr halte.

Das bedingt nothwendige Fürwahrhalten des Subjectes, oder das Fürwahrhalten des Subjectes mit dem Bewußtsein der bedingten Nothwendigkeit, ist das Ueberzeugtsein des Subjectes.

Ueberzeugung ist also das Fürwahrhalten mit dem Bewußtsein der bedingten Nothwendigkeit für das Subject.

Ist das Urtheil des Subjectes, daß seine Vorstellung mit dem Gegenstande übereinstimme, nicht von dem Bewußtsein der Nothwendigkeit begleitet, so spricht es aus, daß es etwas als nicht nothwendig für wahr halte.

Glauben, Meinen 2c. ist also das Fürwahrhalten des Subjectes ohne das Bewußtsein der Nothwendigkeit.

Es erhellet hieraus, daß die Ueberzeugung des Geschwornen bezüglich der in seine Beurtheilung und Beschließung fallenden Momente unter andern darin besteht, daß er die Aussagen der Zeugen, die Gutachten der Sachverständigen, die Geständnisse der Angeklagten, die Judicien, die Aechtheit der Urkunden und die Richtigkeit ihres Inhaltes, die Schuld der vor Gericht gestellten Personen aus zureichenden Gründen mit dem Bewußtsein der Nothwendigkeit für sich, für seine Person, für wahr hält, oder mit andern Worten, daß er die betreffende Wahrheit so stark in seinem Bewußtsein trägt, daß

er aus zureichenden Gründen für sich, für seine Person, von keinem Zweifel an dieser Wahrheit bewegt wird.

Zweifel ist der Grund, welcher das Fürwahrhalten hindert.

Einen solchen Grund darf es für den Geschwornen nicht geben.

Das Wesentliche der Ueberzeugung der Geschwornen besteht also darin, daß er alle Umstände erwägt, alle Gründe und Gegengründe so lange prüft, bis er für seine Person keinen Zweifel, das ist, keinen gegründeten Zweifel, an der in Rede stehenden Wahrheit hat.

§ 16.

Wissen überhaupt.

Wie gesagt, besteht die Wahrheit in der Uebereinstimmung der Vorstellung mit dem Gegenstande.

Dieses Uebereinstimmen, dieses Zusammenstimmen, dieses Harmoniren, dieses in Eins Zusammenfallen des Gedankens mit dem Gedachten, das ist das Wahre, die Wahrheit, und zwar die allgemeine, für Jedermann gültige, die objective Wahrheit.

Die Bezeichnungen, daß der Gedanke mit dem Gedachten, die Erkenntniß mit dem Gegenstande übereinstimme, sind identisch mit der Bezeichnung der Uebereinstimmung der Vorstellung mit dem Gegenstande.

Ganz dasselbe besagen die Ausdrücke des Erkennens, des Durchschauens eines Gegenstandes.

Man kann sich daher auch dahin aussprechen, daß die Wahrheit die Erkenntniß, die Durchschauung eines Gegenstandes sei.

Wahrheit, Wahrheit der Erkenntniß, wahre Erkenntniß der Sache sprechen dasselbe aus.

Die Worte — Gegenstand, Sache, Ding, Object, Sein ꝛc. ꝛc. bedeuten dasselbe, mag der Gegenstand aus der Erfahrung (Natur) oder aus dem Geiste (Vernunft) genommen sein.

Das Ding ist durchschaut, Gedanke und Gedachtes stimmen zusammen, wenn des Dinges Entstehung, seine Entwickelung und Vollendung oder, mit andern Worten, wenn sein Wesen (seine Natur, seine Gesetzmäßigkeit) und seine Form begriffen ist.

In diesem Falle befindet man sich im Besitze der ganzen Wahrheit, der ganzen Wahrheit der Erkenntniß der Sache. Sie kann auch eine theilweise sein.

§ 17.

Sobald daher das Subject ausspricht:

„Ich weiß es,"

spricht es das Urtheil aus; ich halte es nicht nur für unbedingt wahr, sondern es ist unbedingt wahr; nicht nur ich muß es für wahr halten, sondern Jedermann muß es für wahr halten; es ist eine für Jedermann gültige, oder eine objective, aus der Natur der Sache selbst genommene Wahrheit.

Aus diesem Urtheile folgt aber nicht, daß dasjenige, was für wahr gehalten wird, auch wahr sein müsse, oder wahr sei, weil an dem Urtheile ein Irrthum haften kann, sondern es enthält die Wahrheit erst dann, wenn die Voraussetzung richtig ist, daß die Vorstellung mit dem Objecte übereinstimmt. Ob die Uebereinstimmung statt finde, das bleibt die offene Frage? Und diese läßt sich nicht anders, als dahin beantworten, daß das in Eins Zusammenfallen des Gedankens mit dem Gedachten eingetreten sei, wenn sich dieses aus und durch sich selbst (äxiomatisch) oder durch sich selbst haltende, jeden Zweifel abweisende Gründe mit dem Bewußtsein der unbedingten Nothwendigkeit für Jedermann beurkundet, wenn die Harmonie des subjectiven Gedankens mit dem objectiven Gedanken unmittelbar, aus und durch sich selbst, einleuchtet.

§ 18.

Urtheilt daher das Subject, daß es eine Sache durchschaue, daß seine Erkenntniß mit der Sache zusammenstimme, und ist sein Urtheil so beschaffen, daß es hieran nicht den leisesten Zweifel hat, ja, daß es ausspricht, daß es an der Uebereinstimmung gar keinen Zweifel gebe, daß dieser durchaus und für Jedermann ausgeschlossen sei; urtheilt also das Subject, daß es und Jedermann genöthigt sei, etwas gerade so und nicht anders für wahr zu halten, dann besitzt es ein Wissen, ein Fürwahrhalten mit dem Bewußtsein der unbedingten Nothwendigkeit für Alle.

§ 19.

Wissen aus der Vernunft.

Der Geschworne hat auf die gegenwärtige Erörterung des Begriffes von Wissen seine ganze Aufmerksamkeit zu wenden, weil er ohne dessen richtige Erfassung die ihm überwiesene Aufgabe nicht mit Sicherheit zu lösen vermag. Er gleichet sonst dem Schilfrohre, welcher, wie dieses von dem Wechsel des Luftzuges, so von der Kreuzung der Gedanken im steten Schwanken begriffen ist.

Also: Wer sagt, er wisse etwas, der sagt, es müsse so sein; es müsse so wahr sein; es sei die Sache so gedacht, wie sie sei; es sei die Sache so beurtheilt, wie sie beurtheilt werden müßte und nicht anders beurtheilt werden könnte, und wie Jedermann gezwungen sei, in gleicher Weise den Gegenstand in seine Vorstellung aufzunehmen und die objective, für Alle gültige Wahrheit anzuerkennen. Beispiele werden die Erläuterung geben.

Das strenge, feste Wissen gründet in der Vernunft, in der geistigen (intellectuellen) Anschauung.

Die Formenlehre, Logik und Mathesis, stehen an der Spitze.

Daß die Einheit, unendlich Mal als Einheit gesetzt, immer und unendlich hin nur als eine und dieselbe Einheit fortbestehe; daß zwei Größen, welche einer dritten gleichen, unter sich gleich sind; daß die gerade Linie die kürzeste sein müsse, das sind Wahrheiten für Jedermann. Die einschlägigen Urtheile sind mit dem Bewußtsein der unbedingten Nothwendigkeit für Alle angethan. Hier greift also das Wissen Platz.

Gleiches ist der Fall in der Denklehre. Daß zum Bewußtsein eine Vorstellung von sich und eine solche von etwas Anderem und eine Vorstellung des Unterschiedes beider gehöre; daß das, was sich in sich widerspricht, sich in sich aufhebt, nicht zur Einheit des Bewußtseins verbunden, also nicht gedacht werden könne; daß das Denken ein Vorstellen sei von den Merkmalen der Dinge, der Unterschiede und der Verbindung zur Einheit, das sind wiederum objective, aus und durch sich selbst einleuchtende, allgemeine Wahrheiten.

Es giebt keinen Zweifel da. Es ist ein Wissen gegeben. Der Ausdruck „Ueberzeugung" wird hier niemals in Anwendung gebracht, und darf nicht in Anwendung gebracht werden.

§ 20.

Wissen aus der Erfahrung.

Diesem Wissen aus der Vernunft anschließt sich unter gewissen Modificationen jenes aus der Erfahrung.

Was das Subject aus eigener Sinnenwahrnehmung erfahren hat, davon hat es ein Wissen, das weiß es. Hat z. B. das Subject diese oder jene Pflanze selbst gesehen, so weiß es dieses und zwar dadurch, daß es diesen Gegenstand seinem sinnlichen Vorstellungsvermögen, seiner Vorstellung, unterbreitete, und diese unmittelbare Anschauung mit dem Begriffe verband, d. h. die Vergleichung, Unterscheidung und Zusammenfassung der Merkmale vornahm. Durch diese Uebereinstimmung der Vorstellung mit dem Dinge entstand also das Wissen.

Dieses Wissen besitzt, wenn die Anschauung mit dem Begriffe richtig verbunden wurde, den Character der unbedingten Nothwendigkeit der reellen wahren Erkenntniß und zwar nicht bloß für das Subject, sondern für Jedermann, das will sagen, Jedermann ist gezwungen, die fragliche Wahrheit unbedingt anzuerkennen, wenn bewiesen, oder durch die Notorietät als nachgewiesen zu erachten ist, daß die unmittelbare Anschauung wirklich stattgefunden habe, und mit ihr der Begriff richtig verbunden worden sei.

Denn, was auch nur ein Einziger richtig gesehen hat für sich, das ist richtig gesehen für Alle. Die Wahrheit des Einen ist die Wahrheit für Alle. Sie ist ewig dieselbe. Selbstverständlich muß bewiesen werden, daß richtig gesehen wurde. Ist dieses geschehen, so ist eine und dieselbe Wahrheit und zwar für Jedermann constatirt, welchem der Beweis geliefert wurde. Das Wort „Jedermann“ bezeichnet nicht, daß das, was Einer sagt, richtig gesehen zu haben, für Jedermann wahr sei, sondern es drückt bloß aus, daß, wenn richtig gesehen wurde, dieß die Wahrheit sei für Jedermann.

Was von den eigenen Wahrnehmungen durch den Sinn des Auges gilt, das gilt von allen eigenen Wahrnehmungen durch die übrigen Sinne. Es stützet sich hierauf das immense Erfahrungswissen, das ist, es fußen darauf die aus der gemeinen Erfahrung abstrahirten Begriffe, Regeln und Gesetze in den immer gleichmäßig wiederkehrenden Erscheinungen. Hierher mitzählen die Wahrnehmungen aus der eigenen Thätigkeit des Geistes, z. B. die eigenen Gedanken, Absichten und Zwecke. Ueberall waltet dasselbe Wissen. Alle wissen das Eigene in gleicher Weise der Nothwendigkeit.

§ 21.

Nachbemerkung zu dem Wissen aus der Vernunft.

Bezüglich des Wissens aus der Vernunft ist noch anzufügen: Die Ideen an sich, insbesondere jene von Gott, Ewigkeit und Unsterblichkeit, von Freiheit, Tugend und Gerechtigkeit, von Wahrheit, Güte und Schönheit, wurzeln unmittelbar in der Tiefe des Gemüthes und des Gewissens und in dem Wesen der Vernunft.

Allein die Uridee der Gottheit, als die Trägerin aller übrigen Ideen, ist mit einem Schleier bedeckt, so, daß sie von verschiedenen Seiten betrachtet werden kann. Bis jetzt hat sich hierüber das objective Wissen nicht festgestellt. Es hängt Alles da ab von der Auffassung der Uridee. Mit Annahme der moralischen Weltordnung prangen alle Ideen der Folge in der höchsten Blüthe der Ueberzeugung; sonst sind sie untergegangen in der Betrübniß unerbittlicher Naturnothwendigkeit.

§ 22.

Diesen Ideen anschließen sich unzählige andere Gedanken und Begriffe, z. B. freie Verfassung, Freiheit der Meinungen und der Gewissen ꝛc., bei welchen die Art der Verständniß, hier der Freiheit, in den verschiedensten Weisen gedeutet wird, weßwegen der Sprachgebrauch, als Repräsentant des menschlichen Wissens, diese Gedanken bis jetzt auf das Gebiet der Ueberzeugung gestellt hat.

§ 23.

Natur des Wissens.

Wirft man auf das über das Wissen Gesagte einen Blick zurück, so ergiebt sich:

1) Das Wissen gründet in sich und durch sich selbst, in der Sache selbst, entwickelt sich aber vielfach in der Zeit, stets subjectiv.

2) Es ist nur in jenen Fällen möglich, in welchen das Object selbst, also unmittelbar, der Vorstellung unterbreitet werden kann.

3) Es ist in ihm jeder Zweifel beseitigt, es giebt hier gar keinen Zweifel mehr, er sei, welcher er wolle. Niemand kann einen

Zweifel mehr hegen, d. h. Niemand kann einen Grund noch haben, welcher das Fürwahrhalten hinderte.

4) Ebendeßwegen ist jeder Gegenbeweis ausgeschlossen und

5) aus diesen Gründen gilt das Fürwahrhalten mit dem Bewußtsein der unbedingten Nothwendigkeit für den Einen in gleicher Weise für Alle. Was einmal wahr ist, das ist, wenn es auch nur ein Einziger wissen sollte, wahr für Alle, wenn sie es auch nicht, bei obwaltenden Beschränkungen, einsehen würden.

§ 24.

Folgen.

Hieraus ergiebt sich die wichtige Folge, daß in jenen Fällen, in welchen das Object nicht *selbst*, nicht unmittelbar, der Vorstellung unterbreitet, oder wo es nicht als nachgewiesen oder nicht als notorisch betrachtet werden kann, daß das Object selbst der Vorstellung unterbreitet sei, kein Wissen giebt.

Ebenso mangelt es bis zu gewissen Zeiten dort an dem Wissen, wo das Dunkel, welches über das unmittelbar vorliegende Object herrscht, nicht vollständig gelöst ist.

Während also das Wissen unter der gemachten Einschränkung bei den eigenen, unmittelbaren, sinnlichen oder geistigen Wahrnehmungen Platz greift, greift es nicht Platz bei den fremden, mittelbaren, sinnlichen oder geistigen Wahrnehmungen (Anschauungen).

Es findet also das Wissen, außer dem Nachweise durch eine große Anzahl von Zeugen oder außer der Notorietät, nicht statt in dem dem Geschwornen übertragenen Amte der Rechtsprechung, weil dieser weder die Absicht, den rechtswidrigen Vorsatz des Beschuldigten, noch die That selbst (Handlung), der Regel nach, aus *eigener* Wahrnehmung kennt, weil das Object selbst seiner unmittelbaren Anschauung nicht unterworfen wird.

§ 25.

Dem Geschwornen kömmt also in der Regel ein Wissen nicht zu. Er kann über den Vorsatz und über die Handlung zu keinem Wissen gelangen, sondern er ist bloß im Stande, sich hierüber höchstens eine Ueberzeugung zu verschaffen. Allein man würde sehr irren, wenn man sich der Meinung hingeben sollte, daß der Geschworne keines *anderweitigen Wissens* bedürfte, um zu einer

Ueberzeugung zu gelangen. Im Gegentheile, er bedarf es in einem reichen Maaße, und er ist gehalten, bei Bildung seiner Ueberzeugung auf viele andere, hier eingreifende objective Wahrheiten zu reflectiren. Es wird sich das zeigen. Einstweilen sei nur die Aufmerksamkeit des Geschwornen auf das Bestehen von vielen einzelnen objectiven Wahrheiten, welche er kennen muß, gerichtet.

§ 26.

Wenn aber der Geschworne bezüglich des von ihm zu erlassenden Schuldausspruches kein Wissen besitzt, so fragt es sich, was er denn besitze? Er kann nur ein Meinen, ein Glauben oder ein Ueberzeugtsein besitzen. Nur in der Ueberzeugung begründet sich der Schuldausspruch.

§ 27.

Gestaltung der Ueberzeugung im Allgemeinen.

Wie und in welcher Weise die und jede Ueberzeugung im Allgemeinen sich gestaltet und sich zu gestalten hat, soll sich an einigen Beispielen klären.

Vorerst ein Beispiel aus dem Geschwornen-Gerichte selbst.

Der Geschworne kann dem Beschuldigten nicht in das Herz sehen, weßwegen jener von dessen bösem Vorsatze kein Wissen erlangt. Es liegt dieser der eigenen, unmittelbaren Wahrnehmung des Geschwornen nicht vor. Um sich aber subjective Gewißheit zu verschaffen, ist er angewiesen, mit allen seinen geistigen Kräften weit auszugreifen, die Natur der verbrecherischen Handlung, ihre Entstehung, Entwicklung und Vollendung, die dabei obwaltenden Interessen, Motive und Zwecke zu erforschen, auf den Character des Angeklagten mit voller Menschen- und Seelenkenntniß einzugehen, denselben nach seiner ganzen Erscheinung in der Offenheit oder Verschlagenheit des Blickes, des sprechenden Gesichtszuges und des bewegten Tones der Sprache zu beobachten, den Zusammenhang oder Widerspruch des von ihm dargestellten Vorfalles im Vergleiche mit den vorgeführten Beweismitteln festzuhalten und alle Haupt- und Nebenumstände zu prüfen, von welchen aus der That auf die rechtswidrige Gesinnung geschlossen werden kann. Es hat sich der Geschworne ein lebendiges Bild zu schaffen, in welchem er aus der That, welche den verkörperten Gedanken enthält, diesen selbst an-

schaut. Er hat in dieser Forschung so lange fortzufahren und alle Gründe und Gegengründe in Erwägung zu ziehen, bis es ihm gelingt, die letzteren gänzlich zu überwinden und sich sagen zu können, daß er für seine Person an dem rechtswidrigen Vorsatze des Beschuldigten keinen Zweifel mehr hege, daß es zwar möglich sei, daß er irren könnte, daß ihm aber nicht das leiseste Bedenken vorliege, daß er wirklich irrte, daß er daher mit seiner ganzen Persönlichkeit aus der Tiefe seines Gemüthes und Gewissens und seines Geistes mit aller Verantwortlichkeit dafür einstehe, daß mit bösem Vorsatze gehandelt worden sei, und daß er, der Geschworne, mit klarem Bewußtsein dieses für sich, befreit von allem positiven Zweifel, erkenne und es deßhalb vermöge, diese seine Meinung vor Allen zu rechtfertigen, in der Hoffnung, deren Beifall zu ernten.

Unter Beobachtung dieser Momente wird sich der Geschworne einer Ueberzeugung über den bösen Vorsatz erfreuen und sich sagen können, daß er hierüber ein mit dem Bewußtsein der bedingten Nothwendigkeit, d. h. der Zweifelslosigkeit begleitetes Fürwahrhalten für sich, für seine Person, besitze.

§ 28.

Prüft man das Gesagte, so erhellet aus diesem Speciellen im Allgemeinen:

Es wird in der Ueberzeugung das ganze Reich der objectiven und subjectiven Erkenntniß in Anspruch genommen und die betreffende Bewußtwerdung aus der eigenthümlich qualificirten Einsicht des Subjectes und der allgemeinen Einschauung in das Object mit Mühe und Anstrengung des Geistes herausgearbeitet.

Der Mensch geht in diese Arbeit ein mit seiner ganzen Persönlichkeit des Geistes, Gemüthes und Gewissens, und übernimmt für die Richtigkeit seiner Meinung und Handlung alle Verantwortlichkeit, und setzt hierfür sein Heiligstes ein.

Er ersteigt diesen Höhepunkt, weil er Alles in Gründlichkeit und Unparteilichkeit so lange durchprüfet, bis er jeden Zweifel für sich überwältigt hat. Er darf von dem leisesten Zweifel für sich nicht mehr berührt sein, obgleich er denken kann, daß Andere von allem Zweifel nicht befreit sein möchten.

Er erachtet deßhalb den Gegenbeweis nicht für unzulässig, ist aber der Ansicht, daß es nach der Sachlage keine stichhaltige Gegengründe gebe, vermöge welcher er mit Erfolg geführt werden könnte.

Sein Fürwahrhalten ist ein subjectives, bedingt nothwendiges für sich, welches aber von dem Gedanken durchdrungen ist, daß zu-

reichende Gründe vorhanden seien, daß Jedermann damit übereinstimmen werde, aber nicht geradezu miteinstimmen müsse.

§ 29.

Es werde noch ein anderes Beispiel vorgeführt, wo aber das Object der unmittelbaren, eigenen Anschauung des Subjectes und als Notorium vorliegt.

Der Eine hält die reine Monarchie, der Andere die reine Aristokratie, der Dritte die reine Demokratie, und der Vierte die aus Monarchie, Aristocratie und Democratie gemischte Staatsverfassung für die beste.

Jeder von ihnen beruft sich auf seine Ueberzeugung, und wenn man die Frage an ihn richtet, unter welchen Voraussetzungen oder aus welchen Gründen er diese erlangt habe, so muß er die Antwort ertheilen, daß er seinen Gedanken in die Natur des Menschen und der Menschheit, des Einzelnen und des Ganzen, des Egoismus und des Gemeinsinnes versenkt, daß er das Ringen der individuellen Machtstellung mit der universellen Freiheit, der subjectiven Vernunft mit der objectiven, das Reiben der Gegensätze in der anstrebenden Erhaltung der Gleichgewichte erwogen, und daß er das Wesen der Verfassungsidee an sich und in ihrer Entstehung und Entwicklung in der Geschichte nach Zeit, Ort und den eigenthümlichen Geistesanlagen der Völker mit der ganzen, unparteiischen Anstrengung seines Geistes aus der Tiefe seines Gemüthes und Gewissens heraus geprüft habe, und daher zu dem Resultate gelangt sei, daß er, befreit von jedem Zweifel, diese oder jene Staatsverfassung für sich, für seine Person, als die beste erachte.

Es leuchtet aus dem Erwähnten wiederum ein, daß sich bei Bildung der Ueberzeugung mit der Subjectivität ein reiches objectives Wissen zu verbinden habe, und daß, wenn gleich jeder subjective Zweifel beseitigt sein muß, demungeachtet der objective Zweifel nicht zurückgewiesen werden könne, und daß die Entscheidung über die Streitfrage der besten Verfassung dem Richter in unabsehbaren Instanzen noch unterbreitet sei.

Wie und woher es komme, daß der doch nach denselben Gesetzen organisirte Menschengeist den verschiedenartigsten Auffassungen eines und des nämlichen Objectes sich hingeben könne, das hat die Philosophie bis jetzt noch nicht aufzuklären vermocht.

Genug für die Gegenwart, daß sie die Erkenntniß besitzt, wie sich die Ueberzeugung zu gestalten hat. Die angeführten Grundsätze erstrecken sich auf die Formationen aller Ueberzeugungen.

§ 30.

Das Vorgeführte ertheilt somit der Richtigkeit des bereits erwähnten Begriffes von Ueberzeugung die Bestätigung, daß sie nämlich ein Fürwahrhalten sei mit dem Bewußtsein der bedingten Nothwendigkeit, d. h., der Zweifelslosigkeit für sich, für das concrete Subject.

§ 31.

Unterschiede von Wissen und Ueberzeugung.

Will man sich der Verständniß einer Sache, ihres Begriffes, erfreuen, so muß man die Unterschiede und Uebereinstimmungen von und mit andern verwandten Begriffen einsehen.

Fragt man, wie sich das Wissen von der Ueberzeugung unterscheide, und worin beide miteinander übereinstimmen? so ist zu antworten:

1) Das Wissen findet nur da statt, wo das Object der sinnlichen oder geistigen Vorstellung des Subjectes unmittelbar unterbreitet, oder, wegen Nachweises oder Notorietät, als unmittelbar unterbreitet zu erachten ist. Hier findet auch die Ueberzeugung statt. Das Wissen kann also da nicht Platz greifen, wo der Gegenstand nicht unmittelbar unterbreitet ist, oder als nicht unmittelbar unterbreitet erachtet werden kann. Hier vermag nur eine Ueberzeugung sich geltend zu machen. Während also das Wissen nur bei den unmittelbaren Unterbreitungen sich begründet, geschieht dieses in der Ueberzeugung bei den unmittelbaren und mittelbaren Unterbreitungen zugleich.

In dieser Beziehung bewegt sich der Umfang des Wissens in engeren, jener der Ueberzeugung in weiteren Kreisen.

2) In dem Wissen giebt es keinen Zweifel, und er ist deßwegen schlechthin ausgeschlossen, weil die Wahrheit der Erkenntniß aus und durch sich selbst einleuchten muß. Wo noch ein haltbarer Gegengrund denkbar ist, da besteht kein Wissen. In der Ueberzeugung obwaltet zwar für jetzt kein positiver Zweifel für das Subject, allein er ist nicht abgewendet für Jedermann und selbst an sich nicht für das Subject. Dieses giebt immer zu, daß es bei einer anderen und besseren Beleuchtung der Sache die jetzige Ueberzeugung fallen lassen und eine andere an ihre Stelle setzen würde.

3) In dem Wissen wird daher etwas für wahr gehalten mit dem Bewußtsein der Nothwendigkeit für Alle, in der Ueberzeugung dagegen wird etwas für wahr erachtet mit dem Bewußtsein der Nothwendigkeit für sich, jedoch unter der Annahme, daß Alle dem Fürwahrhalten des Subjectes aus den dieses bestimmenden Gründen sich anschließen dürften.

Dort erhebt sich das Bewußtsein zur unbedingten Nothwendigkeit für Alle, hier zur bedingten Nothwendigkeit für das Subjekt.

4) Hieraus folgt, daß es in dem Wissen keinen Gegenbeweis geben könne, während er in der Ueberzeugung als zulässig erachtet werden muß, und

5) daß es sich in dem Wissen um das Walten des Gewissens nur in so ferne nicht handle, als man sich in dem Gewissen befindet, während in der Ueberzeugung der höheren Dinge das Gewissen bei der Lösung der vorgedrungenen Zweifel den lebendigsten Antheil zu nehmen hat. Deßwegen macht sich auch hier, bei der gesetzten Einschränkung, die eingreifende Bewegung des Gemüthes geltend. In der Ueberzeugung wird sich in die Sache hineingedacht und hineingefühlt im Geiste des Gewissens, und es ist sich daher dahin auszusprechen, daß die Ueberzeugung das Fürwahrhalten sei in dem Geiste, Gemüthe und Gewissen mit dem Bewußtsein der Zweifelslosigkeit für sich.

§ 32.

Uebereinstimmung.

Wissen und Ueberzeugung stimmen miteinander darin überein, daß sie beide die Wahrheit der Erkenntniß aus Gründen erstreben, und daß das Ich, das Subject, sich selbst, sein Wesen oder das eines anderen Objectes in den Kreis seiner Forschung zieht.

Soviel von den wesentlichen Unterschieden und Uebereinstimmungen der Begriffe von Wissen und Ueberzeugung.

§ 33.

Glauben und Meinen.

Bezieht man den Begriff „Glauben" auf göttliche, religiöse Dinge, so ist er mit jenem der Ueberzeugung identisch, und besagt

das Fürwahrhalten mit dem Bewußtsein der Zweifelslosigkeit für das Subject. Wer glaubt, der zweifelt nicht. In der sonstigen gewöhnlichen Bedeutung wird unter Glauben das Fürwahrhalten ohne das Bewußtsein der Nothwendigkeit verstanden, was auch in dem Meinen der Fall ist, wobei sich beide bloß in den Graden der höheren oder geringeren subjectiven Gewißheit, in der stärkeren oder schwächeren Ueberwindung der vorspringenden Zweifel von einander unterscheiden.

§ 34.

Betrachtung des Gesagten von einer andern Seite.

Das Besprochene läßt sich noch von einer andern Seite beleuchten. Es stützt sich nämlich alle Erkenntniß auf Gründe.

Grund ist das, woraus etwas Anderes erkannt wird. Das Andere, welches erkannt wird, ist das Gegründete oder die Folge. Es kann aber auch die Folge als Grund dienen, woraus der Grund, welcher die Folge bewirkte, erkannt wird.

Jeder Grund muß aus dem Objecte, aus dem Reiche des Geistes oder der Natur, genommen sein, weil er sonst etwas Phantastisches oder Chimärisches wäre. In dieser Beziehung ist jeder Grund von objektiver Beschaffenheit.

Es ist zu unterscheiden, ob der Grund allgemeine Gültigkeit hat, oder nicht. Hat er allgemeine Gültigkeit, also für Jedermann, so ist er ein objectiv gültiger, oder objectiver Grund schlechtweg. Hat er aber keine allgemeine Gültigkeit, also nicht für Jedermann, sondern bloß für dieses oder jenes Subject, so ist er ein subjectiv gültiger, oder subjectiver Grund schlechthin.

Der Grund kann nur dann allgemeine Gültigkeit haben, oder, er kann nur dann ein objectiv gültiger sein, wenn aus ihm das Andere, das Gegründete, so vollständig, so einleuchtend erschöpft, so ganz begriffen wird, daß Jedermann gezwungen ist, das Gegründete als wahr anzuerkennen, daß Niemand es vermag, an dieser Wahrheit der Erkenntniß einen Zweifel zu haben.

Aus einem solchen objectiven Grunde entspringt eine objective Wahrheit.

Demgemäß ist das Wissen das Fürwahrhalten aus objektivem (objectiv gültigem) Grunde, oder, was dasselbe ist, das Fürwahrhalten mit dem Bewußtsein der Nothwendigkeit für Jedermann.

Wird aber aus dem Grunde das Andere, das Gegründete, nicht so vollständig, nicht so einleuchtend erschöpft, nicht so ganz

begriffen, daß Jedermann genöthigt ist, das Gegründete für wahr zu halten, sondern daß es noch von andern Seiten betrachtet werden kann, daß Gegengründe entgegenstehen, und an der wahren Erkenntniß Zweifel obwalten, so kann der Grund kein objectiv-, sondern ein bloß subjectiv-gültiger und die deßfallsige Wahrheit der Erkenntniß keine objectiv-, sondern eine nur subjectiv-gültige Wahrheit, oder eine subjective Wahrheit schlechthin sein.

Es ist nun wiederum, unter Berücksichtigung der Individualität und Subjectivität, welche sich in unendlichen Modificationen manifestirt, zu unterscheiden, ob das Subjekt, gemäß seiner eigenthümlichen Qualification, die obwaltenden Gegengründe und Zweifel überwindet oder nicht. Ueberwindet es sie gänzlich für sich, so befindet es sich in der Ueberzeugung, wenn nicht, so besitzt es ein Glauben oder ein Meinen je nach der Stärke der überwältigten Zweifel.

Demgemäß ist in dieser Beziehung die Ueberzeugung das Fürwahrhalten aus subjectiv zweifellosem Grunde, oder was dasselbe ist, das Fürwahrhalten mit dem Bewußtsein der Zweifelslosigkeit für das Subject.

§ 35.

Es ist eine bekannte Sache, daß die Erkenntniß nicht bloß aus Einem Grunde, sondern auch aus mehreren Gründen bestehen kann. Zu Folge des Erörterten müssen also in dem Wissen alle Gründe objectiv gültige sein, welche Alles und für Jedermann erschöpfen.

In der Ueberzeugung können die Gründe bald bloß subjectiv zweifellose sein, welche aber Alles für das Subject erschöpfen, oder sie können bald bloß objectiv gültige sein, welche ihrer Unvollständigkeit ungeachtet Alles für das Subject erschöpfen, oder sie können theils objectiv-, theils subjectiv-gültige Gründe sein, welche, ihrer einzelnen Unvollständigkeit ungeachtet, doch in ihrer Verbindung Alles für das Subject erschöpfen.

Das bleibende und characteristische Merkmal des Unterschiedes besteht immer darin, daß in dem Wissen jeder Zweifel und für Jedermann, in der Ueberzeugung jeder positive Zweifel für das Subject und in dem Glauben und Meinen nicht jeder Zweifel ausgeschlossen ist.

Specielle, positive (nicht negative) Grundsätze, nach welchen ermessen werden könnte, daß in jedem concreten Falle die concrete Ueberzeugung die richtige sei, lassen sich nicht aufstellen. Diese

Entscheidung muß der Subjectivität unter Rückgriff auf ihr Gewissen überlassen bleiben. Es läßt sich nur soviel mit Bestimmtheit behaupten, daß sich die wahrhaftige Ueberzeugung vorzugsweise auf objective Gründe, auf objective Wahrheiten, zu stützen und das zu Erforschende zum klaren Bewußtsein in der innigsten Durchdrungenheit aller geistigen Kräfte sich so zu erheben habe, daß der Beifall Aller oder der Meisten zu erwarten ist.

Daß es objective Gründe, objective Wahrheiten gebe, welche in der Rechtsprechung zur Erkenntniß gebracht und daher von dem Geschwornen respectirt werden müssen, dieses soll die vorwürfige Schrift darthun; darauf soll der Geschworne hingewiesen werden.

§ 36.

Prüfestein der Ueberzeugung.

Obgleich sich specielle Grundsätze für die Richtigkeit der concreten, d. h. der in Frage stehenden, Ueberzeugung nicht aufstellen lassen, so giebt es doch einen erhabenen Licht- und Richtpunkt, von welchem aus Jedermann den klaren Einblick gewinnen kann, ob er eine Ueberzeugung besitze. Dieser Richtpunkt besteht in der größten Allgemeinheit darin, daß man sich in dem, wovon man überzeugt ist, des Beifalles Aller oder der Meisten für versichert hält, oder daß man auf dem Gebiete der Handlungen mit voller Gewißheit sich zu sagen vermag, daß man gegen Andere so gethan habe, wie man gegen sich selbst gethan haben wolle.

Dem Geschwornen wird daher eine Ueberzeugung zukommen, wenn er es sich bestätiget, daß, wie er aus den vorgeführten Beweismitteln den Angeklagten für schuldig erachtet habe, er aus denselben Beweismitteln und unter denselben Bewandtnissen sich selbst für schuldig erachtet haben würde, falls ihn das Schicksal auf die Anklagebank geführt haben sollte.

Der einschlagende Lichtstrahl der gleichen Berechtigung und Verpflichtung ist das erleuchtende, erwärmende und sichernde Element auf dem Reiche der Handlungen und der Rechtsprechung insbesondere.

§ 37.

Das Gewissen.

Es ist jetzt von dem Gewissen zu reden, welches seine Wirksamkeit überall und namentlich dort offenbart, wo es sich um die freie Ueberzeugung handelt.

Gewissen ist das innerste Bewußtsein des Geistes, unter Verantwortlichkeit vor Gott, als der moralischen Weltordnung, nach seinem besten Wissen zu thun.

Das Gewissen ist der Bund des Menschen mit der Gottheit. Geschaffen nach deren Wesenheit, aus ihr, durch sie, in ihr, ist der Mensch in seiner Weise frei, und trägt in seiner Weise alles Große in sich, was das Urwesen in sich selber trägt. Mit der Freiheit feiern die Geister des Lichtes die Auferstehung von dem Tode, und in das Leben springen ein die Geister der Wahrheit, der Liebe und Schönheit, der Güte und Billigkeit und des allwaltenden Gemeinsinnes, wo der Eine für Alle und Alle für Einen einstehen, wo, wissend und fühlend, der Eine dem Andern das thut, was er sich selbst gethan haben will.

Mit der Freiheit ist aber zugleich auch das Abirren von dem Guten und das Zurückkehren zu ihm, das ewige Ringen des Tages mit der Nacht und hierin das ewige Streben zur Vervollkommnung gesetzt.

Mit dem Gewissen des vorsehenden Gottes, mit der lebendigen Erfüllung von ihm, steht der Mensch für das Heiligste ein, und bringt freiwillig sich diesem zum Opfer.

Aus einem solchen Gewissen entspringt Alles, was wahr und recht und gerecht ist, es wird aus ihm geboren der gerechte Richter und Geschworne, der große Richter, der große Geschworne, welcher, dem Höchsten in das Auge schauend, immer und jederzeit und namentlich in den Gewühlen der Parteiungen und Leidenschaften, erhaben über diesen, aus freier, unparteiischer und gewissenhafter Ueberzeugung, streng nach dem bestehenden Gesetze das Recht spricht, wie er es vor der moralischen Weltordnung und seinem Gewissen mit voller Bewußtheit zu verantworten im Stande ist.

§ 38.

Es will nicht untersucht werden, ob Derjenige, welcher die Vorsehung als ewige Gerechtigkeit verneint, das Amt des Ge-

schwornen in seiner tiefen Bedeutung erfüllen könnte. Aber soviel ist gewiß, daß Derjenige, welcher sie verneint, es vorziehen würde, von dem Gegner seiner Gesinnung, als von seinem Gesinnungs-Genossen gerichtet zu werden. Denn, wie dieser als das Opfer des blinden Schicksals sich ansieht, so muß er diesem in Consequenz jedes Opfer, auch das der Unschuld, blindlings darbringen. Es sei gedankt für diese Schicksals-Justiz!

Es genügte schon, wenn der matte Glaube an die Vorsehung die schändliche Klugheits-Justiz in das Leben zu rufen vermöchte.

§ 39.

Der erwähnte Begriff des Gewissens, vielmehr dessen Beschreibung, einschließt den lebendigen Glauben zu einer moralischen Weltordnung und zu der Verantwortlichkeit vor ihr. Er einschließt aber noch ferner das Thun des Menschen nach seinem besten Wissen aus dem innersten Bewußtsein. Was bedeutet dieses? Einige Griffe in das Leben und aus ihm heraus werden die Klarheit bewirken.

Wer einem Baumeister die Aufführung eines Werkes anvertraut, und ihm zuruft, nach seinem besten Wissen zu thun, der nimmt an von ihm, daß er seine Kunst verstehe, sie wisse und ganz begreife und mit allen erforderlichen Kenntnissen ausgerüstet sei. Er verlangt aber auch zugleich von ihm, daß er von seinem besten Wissen den besten Gebrauch mache.

Wer einem Lehrer die Unterrichtung seiner Kinder überträgt, und ihm sagt, daß er nach seinem besten Wissen zu thun habe, der setzt voraus von ihm, daß er das zu seinem Fache gehörige Wissen ganz besitze, und fordert zugleich von ihm, daß er sein bestes Wissen bestens anwende.

Die Staatsregierung, welche einen Richter ernennt, spricht in demselben Sinne, und das Volk, welches einem Geschwornen das Richteramt anvertraut, redet in dem gleichen Geiste.

Wenn sich in dieser Beziehung noch Vieles zu klären hat, und der Saame zur Entwicklung erst in den Grund gelegt wurde, so steht doch so viel fest, daß von dem Geschwornen verlangt werden müsse, daß er das in sein Amt einschlägige Wissen ganz besitze, und daß ihm die vollständige Einsicht in dasselbe zukomme.

Führt man diese Exemplification das ganze Leben hindurch, und überschaut man alle Kreise des Denkens und Thuns, so erkennt man die Wiederholung derselben Anforderung, und es gelangt zur Erkenntniß, daß jederzeit das Wissen, hier die Begreifung, die

Einsicht erheischt werde, welche, was die rechte und moralische Handlung angeht, in dem Grundsatze der Behandlung Anderer nach der selbst angesprochenen Behandlung am deutlichsten sich kund giebt.

Hieraus erhellet, daß ein Wissen erforderlich, das ist, im Allgemeinen von Jedermann zu verlangen sei, daß ihm eine gewisse Kenntniß zukomme, daß er die Einsicht in die betreffende Sache besitze. Ohne eine solche Einsicht giebt es keinen Gewissens-Begriff. Es leuchtet aber auch ferner ein, daß Jedermann in seinem Berufe, dieser sei, welcher er wolle, mit der in denselben einschlagenden Kenntniß um so vollständiger ausgerüstet sein müsse, je schwieriger der zu erfüllende Beruf ist. Und hieraus ergiebt sich, daß jene irren, welche glauben sollten, es genüge schon jenes Wissen, nach welchem man gerade so viel und nicht mehr und nicht weniger wisse. Hiernach könnte sich Jedermann mit der Ausrede schützen und die Verantwortlichkeit von sich ablehnen, daß und weil er so gethan, wie er gewußt und weil er es nicht besser gewußt hätte. Ein solcher Einwand würde, wenn als berechtigt angesehen, der Trägheit und Sorglosigkeit die weite Pforte öffnen und der verschuldeten Unwissenheit das Privilegium der Verirrung ertheilen. Es bestehen wohl Ausnahmen, welche aber die Regel nicht zu ändern vermögen, daß, wer es kann und nicht in die Unmöglichkeit versetzt ist, das Wissen, die Einsicht in sich zu erheben habe. Es wird daher in hervorragender Bedeutsamkeit gesagt, daß sich derjenige glücklich schätzen könne, welcher seiner Ueberzeugung folgte, und in dem, was er für recht, wahr und gut hielt, keinen Vorwurf sich zu machen hat. Die Befreiung von dem Vorwurfe kann aber erst alsdann eintreten, wenn in sorgfältiger Weise das ernste Streben ausgeprägt wurde, alles zu wissen und zu verstehen, und alles bestens zu wissen und einzusehen, was in dem Einschlägigen eingesehen werden sollte. Wurde hierbei unverschuldet geirrt, so darf sich auf die Entschuldigung berufen werden.

§ 40.

Dieser Gewißheit, daß ein Wissen vorhanden sein müsse, anreiht sich die Frage, was unter bestem Wissen, unter bester Einsicht, zu verstehen sei? Diese Frage beantwortet sich, vom Standpunkte des Gewissens aus betrachtet, dahin, daß jenes Wissen das beste sei, von welchem man das innerste Bewußtsein hat,

a) alles Einschlägige benützt und gründlich und unparteiisch geprüft und

b) weder absichtlich noch fahrlässig etwas übergangen und

c) dieses so vollständig gethan zu haben, daß man für das erlangte Wissen, für die erlangte Einsicht, mit aller Verantwortlichkeit einzustehen im Stande ist.

Weil, subjectiv aufgefaßt, das beste Wissen als das verantwortbare und das verantwortbare als das beste Wissen zu bezeichnen ist, so kann man auch sagen, daß das Gewissen das innerste Bewußtsein sei, nach seinem verantwortbaren Wissen, nach seiner verantwortbaren Einsicht, zu thun.

§ 41.

Das Gewissen enthält endlich nebst dem innersten Bewußtsein von seinem besten (verantwortbaren) Wissen ferner noch das innerste Bewußtsein, nach seinem besten Wissen zu thun, d. h., gerade so thun, wie man es weiß, und nicht anders zu thun, als wie man es weiß, kurz, die That mit dem Gedanken identisch zu machen.

Zählt es zu den schwierigen Aufgaben, eine solche beste Einsicht, wie erörtert, sich zu verschaffen, so ist es nicht minder als eine eben so schwierige zu bezeichnen, nach seiner besten Einsicht zu thun, das heißt, in der Ausführung einerseits hiervon den besten Gebrauch zu machen, andererseits von dem besten Wissen, welches man in seinem innersten Bewußtsein für das richtige hält, und wofür man mit seiner ganzen Verantwortlichkeit einstehen könnte, weder absichtlich noch nachlässig abzuweichen und sich nicht mit sich selbst in Widerspruch zu setzen.

Es wälzen oftmals sich vor die Rücksichten von Vermögen und Reichthum, von Ansehen und Glanz, von Pracht und Macht, es tauchen empor die zitternden Geister der Angst und Furcht, der elenden Furcht, es tosen auf die Leidenschaften der Rache und Bosheit, und es schießen dahin die finsteren Zuneigungen und Abneigungen, welche, losgerissen von den Banden der Vernunft, Lüge und Verderben bringen.

Hier sind die ernsten Augenblicke des Lebens, wo es gilt, nicht bloß ein bestes Wissen zu haben, sondern auch nach seinem besten Wissen zu thun, sein innerstes Bewußtsein von der Wahrheit der Erkenntniß fest zu halten, sie vor Gott und den Menschen zu bekennen und sie im Worte und in der That weder schwächlich noch absichtlich zu verleugnen.

Hier sind die wichtigen Momente des Daseins, wo der Geschworne, stark in der Kraft und Macht des Gewissens, auf die irdischen Schwachheiten und drohenden Gefahren den verächtlichen

Blick hinzuschleudern, seine Würde aufrecht zu erhalten und nach Recht und Gerechtigkeit zu sprechen hat.

§ 42.

Das Gewissen characterisirt sich in einem Thun. Es soll aus ihm heraus etwas gethan werden. Allein vor dem Thun ist zu denken und von dem Gedanken sich zu erwärmen, so, daß der Geist den innersten Drang in sich aufnimmt, den erwärmten Gedanken auszuführen. Das Gewissen stützt sich also auf ein Vorausgehendes, nach welchem gethan werden soll. Dieses Antecedens ist auf höherer Stufe, wie noch vorkommen wird, kein anderes, als der zur Erkenntniß gebrachte Gedanke, welcher in dem Gemüthe mit Wärme empfunden wird. Dieser von Wärme durchdrungene klare Gedanke ist es, welcher zur That drängt, daß nämlich so gethan werde, wie der klare und erwärmte Gedanke sich ausspricht. Hiernach veroffenbart sich das Gewissen als das innerste Bewußtsein, nach dem klar geschauten und zugleich warm empfundenen Gedanken zu thun.

Will es nicht in Abrede gezogen werden, daß Ideen in dem Gewissen schlummern, über welche dunkle Schleier geworfen sind, so ist doch soviel gewiß, daß der menschliche Geist, wenn er den bezeichneten Gang ernst und unbefangen eingehalten, das Seinige gethan hat, und der vollesten Beruhigung in seinem Innersten theilhaftig wird, in der Uebereinstimmung mit der Uridee zu sein.

Sind auch die Fäden des Irrthums vielfach gezogen, und umschlingen sie gewaltig die wahre Erkenntniß, so ist sich doch mit höherem Gleichmuthe dem Geschicke zu fügen, daß aus dem Irrthume zur Wahrheit emporgeschritten werde.

§ 43.

Verstand und Vernunft, Gemüth und Gewissen sind die Geister, welche am Webstuhle der denkenden Kräfte sitzen, die Einschläge geben und die Zettel schießen lassen, und die reichen Fabrikate der Erkenntniß liefern. Mag auch der letzte Grund der ideellen Erkenntniß in dem Gemüthe sich verlieren und in dem ahnenden Gewissen; sein und werden muß es doch und nach möglicher Erreichbarkeit geschehen, daß der über die Einsicht ausgebreitete Flor gelüftet werde.

§ 44.

Bildung der Ueberzeugung.

Zu Folge des Erörterten wird die Ueberzeugung gebildet

a) aus der freien Forschung, nach welcher alles Einschlägige aufzufassen und zum Bewußtsein zu erheben ist;

b) aus der unparteiischen Forschung, nach welcher jede andere Rücksicht als die der Wahrheit ferne gehalten werden muß;

c) aus dem Gemüthe und Gewissen, wornach die bewirkte Durchführung des Erwähnten so klar und innig empfunden und begriffen und die gewonnene Erkenntniß so zweifellos eingesehen werden soll, daß mit der ganzen persönlichen Verantwortlichkeit eingestanden werden kann.

Hiernach ist im Allgemeinen die Ueberzeugung das aus freier und gewissenhafter Forschung hervorgegangene und von dem Innersten der Seele durchdrungene Fürwahrhalten mit dem Bewußtsein der Zweifelslosigkeit für sich.

Und hiernach ist im Besondern die End-Ueberzeugung des Geschwornen das aus seiner freien und gewissenhaften Forschung hervorgegangene und von dem Innersten seiner Seele durchdrungene Fürwahrhalten der Schuld des Angeklagten mit dem Bewußtsein der Zweifelslosigkeit für sich.

Deßhalb wird sich auch mit Recht dahin ausgesprochen, daß der Geschworne nach seiner gewissenhaften Ueberzeugung, oder, was dasselbe ist, nach Gewissen und Ueberzeugung die Entscheidung zu geben habe, wie es einem freien und unabhängigen Manne gebührt.

§ 45.

Will daher der Geschworne die Gewißheit für sich haben, daß er den zur Bildung der Ueberzeugung nöthigen Erfordernissen entsprochen, so muß er sich sagen können, daß er den ganzen Umfang des einschlägigen Wissens überblicke, daß er es mit seiner eigenen Willens- und Geistes-Thätigkeit, also frei aus sich heraus, nicht willenslos den Ansichten Anderer hingegeben, selbst durchschaue; daß er hierin möglichst auf eigenen Füßen stehe, und nicht schwachhaft an fremde Krücken sich lehne; daß er das Wissenswerthe nicht bloß ahne und fühle, sondern daß er es auch erkenne und begreife,

und in seinem Innersten für das Richtige halte. Der Geschworne muß sich aus der Tiefe seines Gewissens sagen, daß er die Wahrheit und nichts als die Wahrheit vor Augen gehabt und jede andere Rücksicht von sich abgewiesen habe, und daß er in seiner Betrachtung so weit vorgedrungen sei, daß er, bei errungener Ueberwältigung eines jeden Zweifels, subjectiv versichert sei, die Wahrheit so gut zu erkennen, daß er hierfür, für den Wahrspruch, mit seiner ganzen Verantwortlichkeit einstehe.

§ 46.

Man könnte einwenden, daß da zu viel verlangt sei? Es wird sich zeigen, daß das Wesentliche in engeren Grenzen steht. Wie immer es sein möge, es muß dem Rufe des jetzigen Menschheits-Geistes gehorcht werden, welcher die Bewußtwerdung, das Bewußtsein verlangt.

§ 47.

Es wurde schon angeführt, daß das Meinen und Glauben, dieses im gewöhnlichen Sinne genommen, das Fürwahrhalten sei ohne das Bewußtsein der Zweifelslosigkeit. Hieraus und aus dem Erörterten folgt, daß der Geschworne nie nach Meinen und Glauben sprechen, nie hiernach seinen Wahrspruch der Schuld erlassen dürfe, weil in einem solchen Falle der Zweifel nicht vollständig gelöst ist. Das Gewissen sträubt sich dagegen, es muß sich dagegen auflehnen, etwas für wahr auszugeben, worüber es noch von Bedenken bewegt ist. Selbst in dem gewöhnlichen Leben darf bei ernsteren Dingen nicht nach Meinen und Glauben gehandelt werden, außer wenn Gefahr auf dem Verzuge steht, wenn gehandelt werden muß, und nicht bessere Unterrichtung erhalten werden kann, was aber alles bei dem Geschwornen nicht eintritt. Er würde gegen das Gesetz, welches die Ueberzeugung verlangt, verstoßen und den Tempel der Gerechtigkeit in peinlichen Sachen vom Fundamente aus untergraben, wenn er das Schuldig nach seinem Meinen und Glauben, was mit dem bloßen Gefühle fast in Eines zusammenfällt, aussprechen würde.

§ 48.

Specialisirung der Ueberzeugung.

Nachdem der Begriff der Ueberzeugung im Allgemeinen festgestellt worden ist, so hat nunmehr die Betrachtung der Specialisirung desselben sich zu nähern, wobei vorerst bemerkt werden muß.

Jeder Schuldausspruch des Geschwornen enthält folgenden Schluß:

Das vorsätzliche Begehen dieser oder jener rechtswidrigen Handlung enthält eine Verletzung des positiven Gesetzes.

Nun hat der Angeklagte erwiesenermaßen oder überzeugtermaßen die vorwürfige rechtswidrige Handlung vorsätzlich ausgeführt:

Also hat er sich der Verletzung des positiven Gesetzes schuldig gemacht.

Beispielsweise ausgedrückt: Wer einem Andern eine erhebliche Verletzung des Körpers vorsätzlich zufügt, ist des Verbrechens der Körperverletzung schuldig.

Nun hat der Angeklagte erwiesenermaßen oder überzeugtermaßen dem Andern eine erhebliche Verletzung des Körpers vorsätzlich zugefügt:

Also hat sich der Angeschuldigte des Verbrechens der Körperverletzung schuldig gemacht.

So in allen Fällen.

§ 49.

Was der Geschworne zu wissen hat.

Hieraus erklärt und bestimmt es sich, was der Geschworne zu wissen hat, welcher Umfang des Wissens ihm zukommen muß, um die ihm zugetheilte Aufgabe zu erfüllen.

Der Geschworne muß das positive, das in dem betreffenden Staate geltende, besondere Criminalrecht kennen, verstehen, und er wird hierüber, namentlich über jene Strafgesetze, welche für den concreten Fall einschlagen, von dem Schwurgerichts-Präsidenten umständlich belehrt.

Das Gesetz ist von der Ueberzeugung des Geschwornen ganz unabhängig, und sie hat auf dasselbe in dem Momente des zu er-

lassenden Wahrspruchs nicht den mindesten Einfluß. Der Geschworne muß hier das Gesetz nehmen und befolgen, wie es geschrieben ist, seine Ueberzeugung sei, welche sie wolle, und er vermag unter Bezugnahme auf dieselbe an dem geltenden Rechte nichts zu ändern, nichts beizusetzen, nichts wegzulassen. Seine Ueberzeugung greift nur in so ferne ein, als z. B. etwaige Zweifel sich darüber erheben, wie das Gesetz zu interpretiren sei, oder welche gesetzliche Norm in dem besondern Falle zur Anwendung zu kommen habe, ob die zu beurtheilende That etwa als Diebstahl, oder als Unterschlagung, oder als Betrug sich characterisire.

§ 50.

Mit dem Wissen des positiven Gesetzes muß der Geschworne verbinden das Wissen der Beweismittel.

Der Beweis oder die Ueberzeugung stützt sich auf

a) Zeugen,
b) Geständniß des Angeschuldigten,
c) richterlichen Augenschein,
d) Gutachten der Sachverständigen,
e) Urkunden und
f) Zusammentreffen von Indicien.

In der Rechtssprache werden die Zeugen, das Geständniß, der Augenschein, die Sachverständigen, die Urkunden und die Indicien als Beweismittel bezeichnet, weil sie die Mittel sind, durch welche die Wahrheit über gewisse Thatsachen erforscht und hiermit der Beweis erbracht, oder die Ueberzeugung begründet werden soll.

Von diesen sechs Beweismitteln besitzt ein jedes derselben seine ihm eigenthümliche Beschaffenheit. Jedes dieser Beweismittel hat sein besonderes Wesen; jedem wohnt seine specifische Natur ein, welche von allen jenen Männern erkannt und durchschaut werden muß, welche auf ein bewußtes Rechtsprechen Anspruch machen und sich nicht damit begnügen wollen, den Strmöungen der Gefühle mit blindem Vertrauen in die Arme sich zu werfen.

Dem zu Folge hat sich der Geschworne mit jenen Grundsätzen, Regeln oder Wahrheiten, welche in der Natur der gedachten Beweismittel liegen, und welche in langen Zeiträumen durch die Erfahrung und Wissenschaft zu Tage gefördert und zur Erkenntniß gebracht worden sind, bestens vertraut zu machen. Er muß diese Beweiswahrheiten wissen: Diese selbst sind objective Wahrheiten in dem Sinne des Fürwahrhaltens mit dem Bewußtsein der Nothwendigkeit für Jedermann, weßwegen die Ueberzeugung, als das

Fürwahrhalten mit dem Bewußtsein der Nothwendigkeit für sich, jenen objectiven-Wahrheiten sich zu fügen und ihnen zu gehorchen hat.

Den objectiven Wahrheiten kömmt eine von der Ueberzeugung des Geschwornen durchaus unabhängige Selbstständigkeit zu. Sie sind so selbstständig, als wie das positive Gesetz selbst, an welchem die Ueberzeugung des Geschwornen nicht rütteln darf.

Aus dem Gesagten leuchtet ein, daß der Geschworne die Aussagen der Zeugen, die Geständnisse der Angeklagten, die Aufnahmen der richterlichen Augenscheine, die Gutachten der Sachverständigen, die Formen und Inhalte der Urkunden und die gemachten Erhebungen über Indicien nach den aus diesen sämmtlichen Beweismitteln zu Tage geförderten Wahrheiten zu prüfen und hiernach sein Urtheil zu bilden hat.

Der Geschworne würde z. B. folgenden Schluß zu machen haben:

Gemäß der Beweiswahrheiten muß die Aussage des Zeugen diese oder jene Eigenschaften besitzen, wenn ihr volle Glaubwürdigkeit geschenkt werden soll.

Nun besitzt die Aussage des Zeugen diese Eigenschaften:

Also ist ihr voller Glaube zu schenken.

Allein, obgleich aus der Erkenntniß der vollen Glaubwürdigkeit von etwas die volle Wahrheit dessen, was für völlig glaubwürdig gehalten wird, nicht mit objectiver Nothwendigkeit folgt, wohl aber mit subjectiver Nothwendigkeit gefolgert werden kann, so erhellet doch, daß die Erkenntniß der vollen Glaubwürdigkeit von etwas als wesentliches Element der Ueberzeugung (subjectiver Gewißheit) zu betrachten ist.

Mit der Erkenntniß der vollen Glaubwürdigkeit von Beweismitteln wird der Geschworne, so bald er alle Vorkommnisse der öffentlichen Verhandlung lebendig in sich aufgenommen hat, in den Stand gesetzt sein, eine bewußte Ueberzeugung, von welcher seine ganze Persönlichkeit im Denken und Fühlen und im Gewissen durchdrungen ist, sich zu verschaffen und hiernach unter gründlich erkannter Verantwortlichkeit auszusprechen, daß etwas wahr sei, wenigstens für ihn wahr sei, worüber keine objective Gewißheit besteht.

§ 51.

Es steht also fest, daß der Geschworne das positive, zeitliche und wandelbare Gesetz des concreten Staates und das ewige, un-

wandelbare Gesetz der Vernunft über die Eigenschaften des Beweises und der Beweismittel wissen muß.

Bestände die Aufgabe des Geschwornen einzig und allein in dem Rechtsprechen, so würde sie, abgesehen davon, was sich von selbst versteht, daß er in die Natur des Schwurgerichtes zu schauen und Menschen- und Seelen-Kenntniß zu besitzen hat, mit dem Wissen des positiven Rechtes und der Beschaffenheiten der Beweismittel dem Wesentlichen nach als erfüllbar angesehen werden können.

Allein dem Geschwornengerichte liegt nebst der Rechtsprechung noch eine höhere Bedeutung zu Grunde. Es ist nicht bloß ein Institut der volksthümlichen Rechtsprechung, sondern es ist auch, als Volksgericht betrachtet, ein solches der Rechts-Fortbildung.

Es soll durch dasselbe ein volksthümliches Criminalrecht, nämlich ein solches erzeugt werden, welches dem nationellen Character und dem Geiste der Nation und dem Stande und der Höhe ihrer Cultur entspricht, wornach aus dem Begriffe und Gefühle des Volkes heraus die wandelbaren Gesetze den unwandelbaren allmählig entgegengeführt und diese sowohl nach der Rechtsidee als nach der Strenge und Milde der Strafe in das Dasein gerufen werden sollen.

In dieser Beziehung hat sich das nationelle Rechtsleben mit den Schöpfungen der Wissenschaft im treuen Bunde zu halten, nach dem Besseren und Höheren und dem ewig Wahren zu streben und sich zu bemühen, daß dasjenige, was an und aus sich und immer Recht ist in der Vernunft, auch Recht werde in der Wirklichkeit, das heißt, positives Recht werde in und aus der Seele der Nation.

Der Geschworne muß sich also mit dem natürlichen, das ist, mit dem ewigen, vernünftigen Criminalrechte vertraut machen, einerseits um das positive Recht zu verstehen, andererseits um dieses mit jenem zu versöhnen.

Die Hauptgrundsätze hierüber und über die Natur der Beweismittel finden in dieser Schrift an geeignetem Orte ihre Besprechung.

§ 52.

Von dem Totaleindrucke.

Es hat in diesem Punkte der Gedanke angehalten und eine Meinung in Betracht gezogen zu werden, welche in theilweiser Verkennung der Wahrheit über weite Kreise sich verbreitet hat.

Diese Meinung macht sich dahin geltend, daß der Geschworne bei Bildung seiner Ueberzeugung jenes Wissen, welches in dem Vorstehenden berührt wurde, nicht oder nur in einem geringen Maaße bedürfe, indem er vorzugsweise auf sein Rechtsgefühl und sein Gewissen hingewiesen sei, und die Schuldfrage aus ihnen herauszufinden, aus ihnen zu beantworten habe.

Diese Ansicht soll nunmehr in dem betreffenden Umfange des, bei Bildung der Ueberzeugung vorkommenden, Wissens der Beurtheilung unterstellt werden.

Es wird dort behauptet, daß die Ueberzeugung des Geschwornen in ihrem letzten Grunde auf dem durch die öffentliche Verhandlung erzeugten Totaleindrucke auf das Gewissen des Geschwornen beruhe, wornach derselbe aus diesem und aus dem natürlichen Gefühle für das Rechte, aus dem Rechtsgefühle, die Schuldfrage zu bemessen habe, so, daß hierbei die Schärfe des Gedankens, die eindringende Reflexion, auf eine geringere Thätigkeit angewiesen sei.

Es wird sich also dahin ausgesprochen, daß der Geschworne allerdings die in der öffentlichen Verhandlung vorgeführten Belastungs- und Entlastungs-Beweise mit seinem gewöhnlichen, schlichten Verstande zu prüfen, daß er aber diese Prüfung mit der Schärfe des Gedankens nicht bis auf das Aeußerste, nicht bis auf den letzten Grund, zu verfolgen habe, sondern daß es genüge, wenn er nach einer solchen einfach angestellten Verstandes-Prüfung in sein Gemüth sich versenke und sein Gewissen aufrichtig frage, was er gemäß des hierauf bewirkten Totaleindruckes für das Wahre halte, was er für eine Ueberzeugung von der Wahrheit in sich trage.

Die volle Richtigkeit dieser Ansicht wird bestritten und ihr entgegen behauptet, daß der Geschworne die in der öffentlichen Verhandlung vorgeführten Belastungs- und Entlastungs-Beweise mit der Schärfe des Verstandes nach den natürlichen Vorschriften der Beweiswahrheiten (Beweisregeln) bis auf das Aeußerste, bis auf den letzten Grund, gewissenhaft zu prüfen und in Folge dieser gewissenhaften Prüfung in Verbindung mit der aus der lebendigen Gesammtanschauung des betreffenden Criminalfalles hervorgegangenen Durchdrungenheit seiner ganzen geistigen Persönlichkeit seine Ueberzeugung zu bilden habe.

§ 53.

Beiderseitiger Standpunkt.

Der Unterschied dieser beiden Ansichten macht sich in Folgendem erkennbar:

1) Die gegentheilige Meinung sieht von den Beweiswahrheiten gänzlich ab, und erachtet sie für überflüssig, während die diesseitige von denselben nicht nur nicht absieht, sondern auf sie mit dem feinsten Auge hinsieht, und von dem Geschwornen verlangt, daß er sie aus und mit freier Selbstbestimmung berücksichtige, würdige und vollständig in Anwendung bringe.

2) Die gegnerische Auffassung wirft das Schwergewicht nicht auf die consequent durchgeführte Reflexion, sondern sie legt es auf die Affectionen und Stimmungen des Rechtsgefühles und des Gewissens, welche durch den Totaleindruck hervorgerufen wurden.

Hier dagegen wird das Schwergewicht auf die consequent und gewissenhaft durchgeführte Reflexion gelegt, und dabei die, zu Folge der Gesammtanschauung (Gesammtauffassung) hervorgerufene, Aeußerung des Rechtsgefühles und des Gewissens als höchst mitentscheidungsvolles Element anerkannt.

3) Dort wird die Ueberzeugung auf die Heiligkeit des Gefühles und des Gewissens gestützt, hier wird die Ueberzeugung auf die Heiligkeit des Gefühles und des Gewissens und nebstdem auf die klare und bewußte Erkenntniß gegründet.

Während dort die Wahrheit mehr herausgefühlt werden soll, soll sie hier gefühlt und erkannt werden. Es soll sein das volle Bewußtsein von ihr im Geiste und Gemüthe.

Soviel von dem allgemeinen Stand- und Streitpunkte.

§ 54.

Woher die Vernachlässigung der Erkenntniß?

Es wird keinem Zweifel unterliegen, daß die allgemeine Entscheidung dahin ausfallen dürfte, daß der gefühlten und gewissenhaften und bewußten Ueberzeugung der Vorzug vor der gefühlten und gewissenhaften aber weniger bewußten Ueberzeugung zu ertheilen sei.

Es gewinnt daher die Frage ein Interesse, wie es gekommen sei, daß der dritte Faktor der Ueberzeugung, nämlich die Erkenntniß, welche aus den Beweiswahrheiten geschöpft werden solle, so lange bei Seite gesetzt wurde?

Diese Frage beantwortet sich dahin:

Was der Mensch Ideelles in sich trägt, das entwickelt sich nach Zeugniß der Geschichte aus dem Gemüthe, wird von diesem in dem Beginne ahnungsvoll, dunkel, aber innig empfunden, und

hierauf erst klarer angeschaut, bis es zuletzt, wenn keine unübersteigbare Schranke gesetzt ist, in die sichere Erkenntniß tritt.

So mit der Rechts-Idee. Sie ist denselben Gang der Entwicklung gegangen.

Die Völker fanden und sprachen das Recht aus ihren Gemüthern. Diese Art der Rechtserzeugung zog sich durch die größten Räume der Zeiten, und gerade die nähere Betrachtung über die Natur des Beweises, die nähere Erforschung derselben durch den Verstand, war es, welche am längsten im Hintergrunde gehalten und welcher es nicht vergönnt wurde, den verdienten Vorschritt zu erlangen. Die Bedenkung darüber, ob etwas bewiesen, oder, ob man in seinem Innersten genöthigt sei, etwas, was geschehen, was eine Thatsache gewesen ist, für geschehen, das ist, für wahr zu erachten, oder sich davon überzeugt zu halten, diese Bedenkung hatte das Loos zugeworfen erhalten, am längsten von der Macht des Gemüthes überwältigt zu bleiben. Mit unerbittlichen Klammern hielt es die Erforschung über die Natur des Beweises in seiner Unterwürfigkeit, und gestattete es dem Verstande nicht, von der Frucht dieser Erkenntniß zu genießen. Es konnte dieses nur durch die günstige Lage bewirkt werden, in welcher das Gemüth sich befand, einerseits dadurch, weil die innere Nöthigung, etwas für wahr zu halten, bezüglich der Rechts- und Beweis-Anschauung theilweise dem Gemüthe innewohnt, andererseits weil die Völker selbst in ihren Versammlungen über den gelieferten Beweis sich aussprachen, und solches leichter aus dem Gefühle, als aus dem Begriffe zu thun vermochten.

Allein, weil das Gesetz geschrieben ist, daß alles, was wahr ist, so weit als möglich, begriffen, in den Begriff übersetzt werden muß, so und darum geschah es, daß der Verstand genöthiget wurde, sich zu bemühen, daß er der fast unumschränkten Herrschaft des Gemüthes entrinnen und den ebenbürtigen Platz einnehmen könnte.

Dieses mühevolle Streben gelang ihm auch, wenn gleich unter schwerer Anstrengung, bei welcher er bis auf den heutigen Tag gewissen dahin zielenden Anfechtungen ausgesetzt ist, daß er in der Anerkennung seiner Ebenbürtigkeit verkümmert werde.

Heute noch will es, selbst von hervorragenden Geistern, versucht werden, den Verstand auf das Fußschemel hinabzudrängen und seine Thätigkeit in dem Geschwornengerichte auf die Hälfte der ganzen Leistung zu beschränken.

§ 55.

Drang nach Erkenntniß.

Doch aller Gegenstrebungen ungeachtet brach sich der Verstand seine Bahn, wie er sie nach dem geistigen Lebensgesetze brechen mußte, und er nahm mit aller Kraft die Arbeit in die Hand, und strengte seinen innersten Gedanken darauf an, wie er es zu erkennen vermöchte, daß eine Thatsache, welche in die Erscheinung getreten war, als eingetreten für bewiesen erachtet werden könnte.

Indem er nach den Quellen forschte und sie überschaute, aus welchen das rechte Element wohl fließen möchte, erkannte er, daß diese Quellen in den Zeugen, Sachverständigen, Augenscheinen, Urkunden, Indicien und in dem Geständnisse des Angeschuldigten aufgefunden seien. Der Verstand sah ein, daß aus diesen Quellen das rechte Element zu schöpfen sei, und er bezeichnete sie als Beweismittel, welche die Beweisgründe in sich trügen. Er warf sich nun die weitere Frage auf: Wenn aus diesen Beweismitteln Wahrheiten zu erlangen sind, vermöge welcher als bewiesen angenommen werden kann, daß etwas geschehen ist: Wie und in welcher Weise müssen diese Beweismittel beschaffen sein, oder welche Eigenschaften müssen ihnen zukommen, wenn ihnen volle Glaubwürdigkeit geschenkt werden soll, oder welche Eigenschaften sind es, welche den Bestimmungsgrund abgeben, daß ihnen nicht volle, sondern nur theilweise, oder gar keine Glaubwürdigkeit geschenkt werden darf?

In der Beantwortung dieser Frage leistete deutscher Geist das Größte. Deutsche Rechtsgelehrte waren es, welche mit Ueberragung vor allen anderen zum klaren Bewußtsein es sich erhoben, daß die Erkenntniß der Glaubwürdigkeit der Beweismittel als Grundlage des Beweises, nämlich der geistigen Nöthigung, etwas für wahr zu halten, diene und zu dienen habe. Sie trugen die helle Einsicht in ihrem Verstande, daß, wenn man einmal, beispielsweise gesagt, jene Merkmale mit Sicherheit erkennen würde, welche die Glaubwürdigkeit eines Zeugen und seiner Aussage begründeten, die Berechtigung gegeben sei, von dieser Glaubwürdigkeit aus, unter Erwägung aller sonstigen Vorkommnisse, einen haltbaren Schluß auf die Wahrheit der Aussage selbst zu ziehen.

Und so ist es auch. Die Richtigkeit dessen einleuchtet aus der gewöhnlichen Erfahrung, wornach ein Jeder, welcher auf Denken Anspruch macht, und nicht blindes, unbedingtes Gehör leiht, in dem Falle, in welchem er von einem Dritten ein ihm Unbekanntes in

Erfahrung bringt, seinen Gedanken, wie im Fluge dahin ziehen läßt, ob genügender Grund vorhanden sei, dem Erzähler, seiner Persönlichkeit und der Sache Glauben zu schenken. Erst in Folge dieser Erwägung wird er sich bestimmen, die Erzählung als wahr anzunehmen, oder als unwahr abzuweisen, oder seine Zweifel darüber walten zu lassen.

§ 56.

Obgleich alles dieses so natürlich ist, daß man meinen sollte, es verstehe sich von selbst, und es sei nur zu verwundern, daß der menschheitliche Geist in seiner Entwicklung bezüglich der scharf verständigen Erforschung der Natur der gedachten Beweismittel so lange zurückgestanden sei, und hierin keinen entschiedenen Vorschritt gemacht habe, so läßt es sich doch nicht schwer erklären, wodurch dieses veranlaßt wurde. Die Veranlassung liegt in dem Gange der Geschichte, welchen sie hier eingeschlagen hat.

Die früheren Völker gaben in den Gemeinden und Volksversammlungen die richterliche Entscheidung. Ob es bewiesen, daß der Angeklagte der Thäter sei, und daß er die That unter den erforderlichen Umständen und mit bösem Willen ausgeführt habe, dieß konnten sie kaum anders, als dadurch entscheiden, daß sie an dem Eindrucke festhielten, welchen die öffentlichen Vorträge und Reden in der Zusammenfassung des Ganzen auf ihre Geister und vorzugsweise auf ihre Gemüther, welche zur Aufnahme der Gesammteindrücke am meisten geeignet sind, gemacht hatten.

An einer logischen Eingehung in das Detail, in die Einzelnheit des Wesens des Beweismittels, unter Anwendung des schneidenden Messers des Verstandes, war da nicht wohl zu denken. Und es darf mit Recht behauptet werden, daß, wenn die Entscheidungen über den gelieferten Beweis der Schuldfrage fortwährend und ununterbrochen in den Händen der Volksversammlungen geblieben wären, kaum oder erst in weit späteren Zeiten das Bedürfniß sich fühlbar gemacht hätte, die Natur der Beweismittel eingehender Forschung zu unterziehen.

Die Nöthigung hierzu konnte erst dann, mußte aber auch alsdann entstehen, als die Entscheidung über den erbrachten Beweis nicht mehr von dem Volksrichter, sondern von dem Einzelnrichter auszugehen pflegte.

Dieser mußte in gewissen Maaßen gebunden werden. Seinem beliebigen Ermessen durften die größten Güter des Daseins, Ehre, Freiheit und Leben, nicht ohne Schranken überlassen werden.

Diese waren zu setzen, und sie wurden vorzüglich durch deutschen Geist aufgeführt, der die Seele der Beweismittel gründlichst erforschte, die hierin liegenden Wahrheiten allseitig kennen lernte, und dem Einzelnrichter vorschrieb, diese Wahrheiten, diese Beweiswahrheiten, zu befolgen und innerhalb dieser Schranken die Erbrachtheit des Beweises zu beurtheilen.

Nachdem auf diesem historischen Wege die Beweiswahrheiten kennen gelernt, practicirt und zum Gemeingute geworden waren, dann erst hatte sich auch die Ermöglichung herausgestellt, solche von dem Einzelngerichte auf das Volksgericht, auf das Geschwornengericht, hinüber zu leiten und es auf der Unterlage der Beweiswahrheiten intelligent, schauend und erkennend mitaufzubauen.

Es soll nicht unberührt belassen bleiben, daß die Befangenhaltung der Vergangenheit in dem Gemüthe durch die jemalige Stufe der Cultur mithervorgerufen wurde; denn, in wie lange die Kenntniß der Schrift, der Chemie, des Baues des menschlichen Körpers und seiner Theile, ihrer physiologischen und psychischen Erscheinungen im normalen und abnormen Zustande &c. noch nicht in die bewußtere Strömung des Lebens gerufen war, in so lange konnte auch von der Urkunde kein, oder nur der modificirteste Gebrauch gemacht und auf die Sachverständigen, das ist, auf die Verständigen der Kunst und der Wissenschaft nur geringstens zurückgegriffen werden, wornach also von den Beweismitteln der Urkunden und der Gutachten der Sachverständigen keine erhebliche Rede sein konnte.

Jetzt, in dem gegenwärtigen Stadium der Civilisation, ist hierin eine gewaltige Aenderung vorgegangen, und die Beweismittel der Urkunden und der Gutachten der Sachverständigen spielen die ihnen gebührende große Rolle.

Wer möchte da noch behaupten, daß in der Beurtheilung dieser beiden Beweismittel das Gemüth und der Totaleindruck als die hierfür allein competenten und berufenen Factoren zu begrüßen seien? Jeder Einsichtige dürfte die Vornahme dieser Begrüßung von sich ablehnen, dagegen auf die Seite des Verstandes und der Reflexion mit der Behauptung sich stellen, daß hierdurch die rechte Einsicht und eine klare und starke Ueberzeugung sich zu verschaffen sei.

§ 57.

Einsicht in die Beweismittel.

Die auf dem Gebiete des Rechtes hervorragenden Gelehrten Deutschlands bedachten, daß die Güte des Elementes, welches die Quelle gewährte, durch die Güte jener lebensreichen Materien und ihrer Körpertheile bedingt sei, in und aus welchen das Element hervorströmte, und hiernach argumentirten sie weiter, daß auf dem Gebiete des Beweises die Beschaffenheit der Beweismittel nach ihrem Körper und Geiste, nach ihrer Form und Seele zu untersuchen und hieraus zu erforschen sei, welche Güte ihrem Inhalte zugesprochen, welche Beweiskraft ihnen beigelegt werden könnte.

Um bei dem bereits gedachten Beispiele des Beweismittels des Zeugen zu beharren, so ist anzuführen, daß die Betrachtung in folgender Weise vorschritt. Man sagte:

„Der Zeuge sei mit den entsprechenden guten Sinnen versehen, um die fragliche Thatsache richtig aufzufassen. Er stehe in jenem Lebensalter, in welchem die Reife der Unterscheidung eingetreten. Der Zeuge besitze den Ernst und den Willen, die Wahrheit zu sagen und die gemachte Wahrnehmung treu wieder zu geben. Das Verhältniß der Freund-, Feind- und der Verwandtschaft zu dem Angeklagten sei ferne von ihm, und er habe weder Nutzen zu hoffen, noch Schaden zu fürchten. Seine Ehre und Sitte sei von keiner Beflecktheit getrübt. Die Aussage habe eine solche Beschaffenheit, daß die Uebereinstimmung mit dem Reate sicher ersehen und daß dieses so verkundschaftet werde, wie es der Erfahrung gemäß in die gewöhnliche Erscheinung zu treten pflege.

Das Zeugniß trage die Eigenschaft der That an sich, und wie diese, wenn sie sich mit Entschiedenheit in die Wirklichkeit gesetzt, zusammenhängend, klar, deutlich und bestimmt sich darstelle, so darstelle sich das Zeugniß in gleicher Zusammenhängigkeit, Klarheit, Deutlichkeit und Bestimmtheit. Es beruhe auf der unmittelbaren Wahrnehmung, und stehe nicht im Widerspruche mit sich."

In diesem Ideengange betrachtete man, was einstweilen hier bloß exemplificationsweise zur besseren Verständniß der Sache kürzer berührt wird, das Zeugniß, und es ergab sich die Einsicht, daß man es mit drei Arten von Zeugen zu thun habe, nämlich mit solchen, welche die erforderlichen Eigenschaften vollständig besäßen, mit solchen, welchen sie vollständig abgingen und endlich mit solchen, wel-

chen die erforderlichen Eigenschaften nur theilweise zukämen, oder deren sie nur theilweise ermangelten.

Hiernach ergeben sich drei Klassen von Zeugen, vollgültige (völlig glaubwürdige, klassische), völlig ungültige (verwerfliche, untüchtige), theilweise gültige (bedenkliche, verdächtige) Zeugen.

Diese Unterschiede liegen in der Sache, und sie sind so wahr, als diese selbst, weßwegen sie immer und zu jeder Zeit berücksichtiget werden müssen. Es hat sich jederzeit nach der Stärke der Glaubwürdigkeit des Zeugen die Stärke der moralischen Nöthigung, etwas für bewiesen oder sich von etwas für überzeugt zu halten, unabwendbar zu richten.

§ 58.

Fehlgriffe bei den Beweismitteln.

Auf dieser Basis stehend und den Gedanken auf ihr weiter fortführend ergab die Erkenntniß Folgendes:

Es ist zureichender Grund vorhanden, der Aussage eines völlig glaubwürdigen Zeugen volle Glaubwürdigkeit zu schenken, das ist, sie für wahr zu halten. Denn Jeder bemißt es aus und nach sich selbst, daß das, was er klar, in der allgemeinen Unterscheidung, und deutlich, in der speciellen Unterscheidung, mit seinen Sinnen bei entsprechender Nähe und Beleuchtung mit verständiger Aufmerksamkeit und unmittelbar wahrgenommen hat, so sei, wie es ist, und daß es nicht anders sein könne, ja, daß es die volle Wahrheit, die ganze Uebereinstimmung der Vorstellung mit dem Gegenstande, sei. Wie Jeder dieses nach sich bemißt, wissend, daß das also Wahrgenommene die Wahrheit sei, und darum verlangend, daß das getreu Verkundschaftete als Wahrheit anerkannt werde, so muß auch Jeder wollen und verlangen, daß das unter derselben Voraussetzung von allen Anderen Wahrgenommene und getreu Verkundschaftete in gleicher Weise bemessen und demnach für wahr gehalten werde.

Es steht also der Satz fest, sagte man, daß zureichender Grund vorhanden ist, die Aussage Eines klassischen Zeugen für wahr zu halten.

Wer sollte auch schon nach der gewöhnlichen Erfahrung Anstand nehmen, der Angabe eines Menschen von Ehre und Unbeflecktheit nicht unbedingtes Vertrauen zukommen zu lassen, so lange nicht erhebliche Zweifel dagegen erregt werden sollten?

Diesem ersten Satze anreihte man den zweiten, daß in der Bestätigung der Aussage Eines klassischen Zeugen durch einen zweiten klassischen Zeugen eine größere Bürgschaft für die Existenz der Wahrheit liege.

Dieser Satz ist auch richtig, und man bestimmte sich hiernach zu dem Ausspruche, daß zu dem Beweise über eine wahrgenommene Thatsache zwei klassische Zeugen erforderlich seien, daß zwei klassische Zeugen vorhanden sein müßten.

Diese Folgerung war eine falsche; denn, wenn zureichender Grund vorhanden ist, die Aussage Eines klassischen Zeugen für wahr zu halten, so ist auch zureichender Grund vorhanden, den Beweis über die wahrgenommene Thatsache für erbracht anzunehmen.

Aus der sich ergebenden größeren Bürgschaft für die Wahrheit durch das Dasein von zwei einstimmig aussagenden klassischen Zeugen folgt nur so viel und nicht mehr und nicht weniger, als daß es wünschenswerth sei, wenn zwei klassische Zeugen vorhanden sein sollten. Daß diese aber vorhanden sein müßten, das läßt sich in Consequenz nicht ableiten.

Es gereicht allerdings den Gesetzgebungen zur Ehre, daß sie, menschliche Schwachheit in Erwägung ziehend und auf Schützung der Unschuld Bedacht nehmend, auf zwei klassische Zeugen zurückgriffen, und hierdurch das Urtheil des Richters binden zu sollen glaubten. Allein, wenn es außer allem Zweifel steht, daß die Unschuld durch Einen vollgültigen Zeugen geschützt und die Schuld durch Einen solchen betroffen werden kann, so ist kein zureichender Grund gegeben, die Aussagen von zwei klassischen Zeugen unter allen Umständen und unbedingt zu verlangen.

Es hat Alles auf die Lage der Sache anzukommen, und es übrigt nichts anders, als dem geistvollen und unparteiischen Richter in der Beurtheilung des erbrachten Beweises freien Spielraum zu gewähren. Es können ihm wie dem Geschwornen nur Richtpunkte, Beweiswahrheiten, vorleuchten, auf welche er mit scharfem Auge des Verstandes hinzusehen und hiernach mit freiem und eigenem Urtheile sich zu orientiren hat.

§ 59.

Es will in dem Vorstehenden bezüglich des Daseins Eines klassischen Zeugen nicht gesagt werden, daß seine Aussage für wahr gehalten werden müßte, was nicht gesagt werden kann und darf, weil Irren menschlich und Entstellen möglich ist; sondern es soll

nur darauf hingewiesen werden, daß hinreichender Grund vorhanden ist, die Aussage Eines klassischen Zeugen für wahr zu halten, und daß der Geschworne erkennen möge, daß ihm mit dem Wissen des Wesens eines völlig glaubwürdigen Zeugen ein fester Haltpunkt für sein zu bildendes Urtheil, für seine sich zu schaffende Nöthigung, etwas für wahr zu halten, dargeboten ist.

Obgleich so Vieles und Gewichtiges darauf anzukommen hat, wie eben die Lage des Falles sich gestaltet, wobei so mannigfache mehr oder minder erhebliche Umstände, welche alle zu prüfen und zu berücksichtigen sind, in bunter Mischung und selbst im Widerspruche sich kreuzen, weßwegen auch keine Gesetzgebung der Welt in den Stand gesetzt ist, deßfalls ausreichende Beweisregeln aufzustellen, so bleibt doch dieses allem Zweifel entrückt, daß die Aussage eines klassischen Zeugen in dem dunklen Gewirre als leuchtender und führender Stern erscheint, welcher ohne erhebliche Gründe nicht mehr verlassen werden darf, daher pflichtvoll im Auge behalten und dazu benützt werden muß, daß mit und aus seinem Lichte ein lichtvoller Bau der Ueberzeugung aufgeführt werde.

Soll es zur Wirklichkeit werden, daß dieses Gebäude zu seiner Vollendung gelange, so muß der Geschworne nicht bloß die Wissenschaft von den Eigenschaften eines klassischen Zeugen, sondern jene aller Beweismittel besitzen, das heißt in der Sprache des natürlichen (vernünftigen) Rechtes, er muß die in diesen Beweismitteln liegenden Wahrheiten, diese Beweiswahrheiten, gründlich kennen.

Wer richten will, muß wissen und schauen.

Den Drang nach dem Wissen der Beweiswahrheiten in dem Geschwornen anzufachen, das ist ein mitvorgestecktes Ziel dieser Schrift.

Durch die weit verbreitete Lehre des Totaleindruckes in seiner Einseitigkeit, welche der Trägheit huldigt, und der Phantasie schmeichelt, als wenn unbedingt Volksausspruch — Gottesausspruch wäre, während doch nur der von der Wahrheit der Erkenntniß durchdrungene Volksausspruch als Gottesausspruch erachtet werden darf, wurde das Geschwornengericht von seiner rechten Bahn vielfach abgelenkt, auf welche es wieder durch das rechte und wahre Wissen zurückgeführt werden muß.

§ 60.

Noch ein Kurzes bei der angeführten Zeugen-Exemplification anhaltend, ist zu bemerken:

Die Erkenntniß sagte weiter: Wenn hinreichender Grund besteht, die Angabe eines klassischen Zeugen für wahr zu halten, so kann hieraus schon gefolgert werden, daß **kein** hinreichender Grund besteht, die Angabe eines **bedenklichen** Zeugen für wahr zu halten, so lange das **Bedenken** nicht als beseitigt erachtet werden kann, welches aus dem Mangel einer erforderlichen Eigenschaft oder aus dem Dasein einer Eigenschaft hervorgeht, die dafür spricht, daß die volle Wahrheit nicht verkundschaftet werde. Und hieraus ergiebt sich weiter, daß die Aussage eines bedenklichen Zeugen für wahr gehalten werden könne, wenn das obwaltende Bedenken als hinlänglich beseitigt angesehen und gründlich angenommen werden darf, daß der Umstand, welcher darauf hinzeigt, daß der Zeuge die Wahrheit nicht sagen könne, oder nicht sagen werde, die Verkundschaftung der Wahrheit in der That nicht beeinflußte, nicht beeinträchtigte.

Wenn z. B. mit der Angabe eines klassischen Zeugen die Aussage eines bedenklichen Zeugen im Wesentlichen vollständig übereinstimmt, so ist aller Grund vorhanden, letztere für wahr zu halten, weil aus dieser Uebereinstimmung hervorleuchtet, daß die Deposition des bedenklichen Zeugen dem ganzen Sachverhältnisse entspricht, was die gerechte Annahme rechtfertigt, daß der Wahrheit treu geblieben sei.

Was nun **diese** Beweiswahrheiten betrifft, machten die Gesetzgebungen in deren Anwendung einen Mißgriff, wenn sie statuirten, daß der Aussage Eines bedenklichen Zeugen unter allen Umständen nie und niemals voller Glauben geschenkt werden dürfe, während doch offenbar ist, daß ihr unter gewissen Umständen, in Berücksichtigung des ganzen Falles und namentlich in Concurrenz mit andern Beweismitteln, voller Glauben geschenkt werden darf.

In Consequenz des unrichtigen Satzes, daß Ein klassischer Zeuge nicht genügte, eine Thatsache ganz zu bewahrheiten, oder sie für völlig bewahrheitet zu erachten, bestimmten die Gesetzgebungen ferner, daß erst die Aussagen von zwei bedenklichen, aber wesentlich übereinstimmenden, Zeugen der Aussage Eines klassischen Zeugen gleich gesetzt, oder, daß vier bedenkliche Zeugen als einen vollen Beweis erbringend angesehen werden könnten.

§ 61.

Aufregung gegen gemachte Fehlgriffe.

Es leuchtet aus dem Vorgetragenen ein, daß durch diese Beweisvorschriften, daß zwei klassische Zeugen, oder Ein klassischer

Zeuge mit zwei bedenklichen Zeugen, oder gar vier bedenkliche Zeugen für sich zusammen erforderlich seien, um eine Thatsache für wahr, für erwiesen zu halten, das rechte Maaß überschritten wurde.

Die dem richterlichen Ermessen gezogenen Schranken waren offenbar zu enge, und sie hätten in das Weitere gerückt werden sollen, so, daß die Angaben Eines klassischen Zeugen oder von wenigstens zwei bedenklichen Zeugen, unter Erwägung aller einschlägigen Momente, als hinreichend zu betrachten gewesen wären, um eine Thatsache für erwiesen annehmen zu können. Ob hierdurch jeder gegründete Zweifel beseitigt und jeder Gedanke ferne gehalten sei, daß die Sache sich anders verhalten könnte, als wie sie für wahr gehalten wird, dieß mußte dem richterlichen Gutachten, der gründlichen Einsicht und dem guten Gewissen überlassen bleiben.

Zu den gedachten Schranken traten noch mehrfache widernatürliche Einzwängungen in der Beurtheilung der Angaben von sich widersprechenden Zeugen, ferner die starren Vorschriften über den Indicienbeweis und die vielen gesetzlichen Vermuthungen, Präsumtionen, nach welchen etwas, was nicht bewiesen war, für bewiesen angenommen werden m u ß t e.

Als unausbleibliche Folge hiervon ergab sich, daß die Gerichte durch diese engen Grenzen schmerzhaft berührt wurden, und daß es ihnen schweren Kummer bereitete, daß es ihnen nicht gestattet wurde, etwas für wahr, für erwiesen halten zu dürfen, was sie für wahr, für erwiesen zu halten die gründlichste Ursache hatten.

Es fingen allmälig und langsam in den Gerichtssälen die Bedenken über die so bindenden Beweisvorschriften zu erwachen an, und die Erfahrung belehrte, daß man bei ihren Fesseln in so vielen Fällen der Wahrheit nicht gerecht zu werden vermöge.

Die stillen Bedenken und Klagen wurden lauter und lauter, und drangen in die Oeffentlichkeit ein, welche schon seit längerer Zeit darüber besorgt und bewegt war, daß das Verbrechen der Justiz frechen Hohn zu sprechen und sein böses Wesen triumphirend zu treiben wagen durfte.

Der stille Schmerz hatte sich gesammelt, die geistigen Bewegungen waren leidend gestimmt und innerlichst gereizt, und es bedurfte nur einer eingreifenden Veranlassung, eines stärkeren Blitzes, um die Entladung der aufgeregten und gährenden Kräfte herbeizuführen.

Dieser Blitz hatte schon seit Längerem, aber nur aus der Ferne, in dem Volksgerichte geschimmert, als er plötzlich und auf einmal in der Nähe zückte, in die bindende Beweistheorie einschlug, sie zerstörte, und ein neues Leben in der Institution des Geschwornengerichtes in das Dasein rief.

Wie es in dem Gebiete der Kunst und Wissenschaft, der Politik und Religion und in den übrigen Sphären des Geistes zu geschehen pflegt, daß, wenn die Entwicklung des Gedankens nicht aus und durch sich selbst, nicht aus der Sache selbst, in der entsprechenden Stufenfolge bewirkt wird, nur niedergerissen und mit dem Ueblen das Gute zerstört wird, so ereignete es sich hier in dem Rechte, und zwar in der Art, daß mit den zeitlichen Irrthümern der starren Schranken des Beweises die ewigen Wahrheiten desselben vertilgt wurden, wenigstens es werden sollten.

Nur jene hätten beseitigt, diese aber aufrecht erhalten werden sollen.

In einer solchen Abgeneigtheit, Aufgebrachtheit und Erzürntheit der Geister gegen die bindenden Beweisregeln erfolgte es, daß mit dem Falschen das Wahre über Bord geworfen und nach einer andern Richtung des Geistes die Sehnsucht angefacht wurde, durch welche das Verhaßte überwältigt und ein Besseres an seine Stelle gesetzt werden wollte.

Diese andere Richtung des Geistes glaubte man in jener des Gemüthes, des Rechtgefühles und des Totaleindruckes auf das Gewissen zu erkennen.

In einem extremen Sprunge schwang man sich daher von der Seite des Verstandes auf die des Gemüthes hinüber, und gab sich der Täuschung hin, in diesem den Stein der Weisen gefunden zu haben.

Es wurde der lebendige Glaube gehegt, daß das Wesen des Geschwornengerichtes darin bestehe, daß der Volksrichter nur seinem natürlichen Rechtsgefühle zu folgen habe, wodurch es ihm gelingen würde, im Zusammenhalte mit seinem schlichten Verstande, ohne jede Rücksichtsnahme auf die Beweiswahrheiten, das Rechte herauszufinden.

Indem man der Meinung war, mit diesem Sprunge einen großen Vorschritt zu machen, hatte man in der That einen großen Rückschritt gethan, weil man in die dunklen Gefühle der Vergangenheit zurückkehrte, den Verzicht auf die Bewußtwerdung leistete, und den Absagebrief darüber ausstellte, daß man sich dessen bewußt zu sein, daß man dasjenige zu durchschauen habe, was man als das Wahre und Rechte aussprechen sollte.

§ 62.

Rückschau.

Wirft man jetzt einen kurzen Blick auf den Gang der Geschichte in der Erbringung des Beweises zurück, so ersieht man:

Vorerst sprach man sich in den Gemeinden- und Volksversammlungen darüber aus, ob bewiesen sei, daß Jemand ein Verbrechen begangen habe. Es wurde nach dem Rechtsgefühle und dem Totaleindrucke auf das Volksgewissen gesprochen, wobei keine Rücksichtsnahme auf Beweiswahrheiten stattfand, welche auch nicht stattfinden konnte, weil man solche nicht kannte, weil dieselben noch nicht zum Bewußtsein gebracht worden waren.

Das verständige Bewußtsein war da zurückgedrängt.

Im Verlaufe der Zeiten schwächten sich aus Mangel an Gemeinsinn die Versammlungen der Gemeinden und der Völker in ihrer richterlichen Thätigkeit ab, und die Rechtsprechung ging an die Einzelgerichte, an die gelehrten Gerichte, über, denen gewisse Schranken gesetzt werden mußten, was die Veranlassung gab, daß über die Natur der Beweismittel nachgedacht und ihre Wesenheit erforscht wurde.

Hierin wurde Eminentes geleistet, und das Rechtsbewußtsein in ein helleres Licht gestellt, wobei aber zwei große Schattenseiten dadurch hervortraten, daß einerseits die Beweisregeln das richterliche Ermessen in zu schmale Schranken verwiesen, und andererseits die Wirksamkeit des Gemüthes, Rechtsgefühles, fast gänzlich bei Seite geschoben wurde.

In dieser einseitigen Richtung wurde so weit vorgegangen, daß sich die allgemeine Ansicht verbreiten konnte, das Recht und die Rechtswissenschaft seien die trockenen und kalten Materien, die Juristen seien die trockenen und kalten Menschen, während doch das Gegentheil Platz greift, und das Richtige darin sich kund giebt, daß das Recht voll Seele und Leben, voll Geist und Herz ist, und der wahre Jurist hiervon erfüllt ist.

Nachdem sich der Verstand in seiner einseitigen Richtung auf die höchste Spitze hinaufgearbeitet hatte, und die Beweiswahrheiten dem Extreme der starren Bindung entgegengeführt worden waren, mußte eine Katastrophe einbrechen, welche dem übermäßigen Gegensatze eine Grenze setzte.

Diese Grenze sollte gesetzt werden durch das Geschwornengericht. Allein wie es in den aufgeregten geistigen Bewegungen der Fall ist, daß von Extremen zu Extremen übergesprungen wird, so

erfolgte es auch hier, daß von der einseitigen Thätigkeit des Verstandes auf die einseitige Thätigkeit des Gemüthes hinübergesetzt wurde, während doch Verstand und Gemüth und Totalauffassung in das rechte Gleichgewicht unter sich hätten gebracht werden sollen.

Während die starren Fesseln der Beweisvorschriften gelöst, selbstständigere Spielräume vergönnt, die Beweiswahrheiten an sich unbedingt beibehalten und freiere Aeußerungen des Geistes und Herzens hätten eingeräumt werden sollen, verhängte es das mißgünstige Geschick, daß die ewig wahren Beweisgrundsätze, die schönsten und prächtigsten Blüthen und Blätter in dem Geschichtsbuche des Rechtes, überschlagen wurden, und der verleitete Gedanke mehrfach dahin sich aussprach, daß es auf die Eigenschaften der Beweismittel in dem Geschwornengerichte nicht mehr anzukommen habe.

Unter diesen Umständen und andern erheblichen Irritationen hatte sich die öffentliche Meinung Deutschlands für das Geschwornengericht und dessen Einführung ausgesprochen.

Es machten sich zwei Reiche vorstellig, nämlich England und Frankreich, in welchen die Institutionen der Jury bestanden. In der Abneigung gegen alle Beweistheorie nahm man, unter anderen, die französische Jury, welche die Beweisvorschriften gänzlich außer Ansatz gelassen und den Totaleindruck auf das Volksgewissen als wesentliche Grundlage adoptirt hat, zu seinem Musterbilde.

Es hätte als eine günstige Fügung des Schicksals begrüßt werden können, wenn in Deutschland das englische Geschwornengericht, in welches die Beweiswahrheiten an sich — aufgenommen und die in den einzelnen Fällen, unter einigen Beschränkungen, in Anwendung zu bringen sind, als Vorbild aufgestellt worden wäre.

Die beschränkenden Ausnahmen hätten fallen dürfen, weil es sich bei schweren Criminalstrafen aus und durch sich selbst ergiebt, daß der Geschworne seine subjective Ueberzeugung zu der möglichsten Höhe der objectiven Ueberzeugung, der fast objectiven Nothwendigkeit, steigert, und daß er hier, gleichwie bei geringeren Strafandrohungen, unter ein geringstes Maaß sicher nicht hinabsteigt, sobald er sich mit der Idee und dem Begriffe der Ueberzeugung in Vertrautheit gesetzt hat. Eben deßwegen wäre es nicht geboten gewesen, daß, wie an andern Orten geschehen, ein geringstes Beweismaaß statuirt wurde.

Die Seele des Geschwornengerichtes ist die der freien, eigenen Bindung. Es sei keine Bindung von Außen. Die Bindung sei aus dem Innen, aus dem Geiste der wahren Erkenntniß.

Genug denn! Das Schicksal wollte ein anderes, und die französische Jury mit ihrem Totaleindrucke nahm den überschwänklichen Flug über manches deutsche Gebiet, welcher aber in seiner Ermattung schon begriffen ist, und der bloß dazu bestimmt gewesen zu sein scheint, daß williger in die rechten Regionen zurückgekehrt und sich in denselben mit dem Geiste der Erkenntniß fester bewegt werde.

§ 63.

Die französische Jury.

Es ist nunmehr angezeigt, das Wesen der französischen Jury einer näheren Betrachtung zu unterziehen.

Es heißt dort:

I. Das Gesetz verlangt von dem Geschwornen keine Rechenschaft über die Mittel, wodurch er sich überzeugt hat.

II. Das Gesetz schreibt auch die Regeln nicht vor, nach welchen er einen Beweis für vollständig und hinreichend zu halten hat.

III. Was aber das Gesetz dem Geschwornen vorschreibt, ist dieses, daß er sich selbst in der Stille und mit der ganzen Fassung seines Gemüthes zu erforschen und sein Gewissen aufrichtig zu fragen habe, welchen Eindruck auf seinen Geist die in der öffentlichen Verhandlung gegen den Angeklagten vorgebrachten Beweise und dessen Vertheidigungsmittel gemacht haben.

Das Gesetz stellt an den Geschwornen lediglich und allein und nur diese Eine Frage, welche aber alle seine Pflichten enthält, nämlich diese:

Ob er eine innige Ueberzeugung habe?

§ 64.

Es ist zur Beleuchtung anzuführen:

ad I. Inhaltlich des ersten Satzes mochte es dem Gesetze zukommen, daß es dem Geschwornen erließ, vor der Staatsregierung, der Nation und dem Angeklagten Rechenschaft über die Mittel abzulegen, wodurch er sich eine Ueberzeugung verschaffte. Allein was das Gesetz dem Geschwornen nicht erlassen durfte, wofür es zur

Erlassung niemals ermächtigt sein konnte, war und ist dieses, daß er sich selbst Rechenschaft über die Mittel zu geben habe, wodurch er sich eine Ueberzeugung begründete. Denn, wer sich verantwortlich ist, der hat auch Rechenschaft sich zu geben. Die Mittel nun, wodurch der Geschworne eine Ueberzeugung sich verschaffen kann, sind, sollen und dürfen keine andere sein, als die und gerade diejenigen Beweismittel, welche in der öffentlichen Verhandlung bezüglich des Angeklagten vorgeführt, producirt werden. Aus diesen Beweismitteln und lediglich aus ihnen, z. B. aus den Zeugen, Sachverständigen &c. hat der Geschworne seine Ueberzeugung zu begründen und daher hiernach solche für sich zu rechtfertigen. Um aber diese Rechtfertigung, diese Rechenschaft, für sich legen zu können, muß er mit vollem Bewußtsein sich sagen können, daß er die Beweismittel gründlich und unparteiisch geprüft habe. Um aber diese gründliche Prüfung vornehmen zu können, muß er die über die Beweismittel geltenden Grundsätze wissen und mit ihnen dem ganzen Inhalte nach vertraut sein. Ohne diese Vertrautheit cessirt jede Rechenschaftsablage für sich, welche zur Aufrechthaltung der bewußten Verantwortlichkeit für sich dem Geschwornen nie und nimmermehr erlassen werden darf.

Indem nach französischem Rechte die Rechenschaftsablage über die Beweismittel dem Geschwornen erlassen wurde, war zugleich der Ausspruch darin enthalten, daß die Beweisgrundsätze von dem Gesetze außer Ansatz gelassen seien, und daß sie der Geschworne nicht zu berücksichtigen brauche, obgleich er sie, wenn er wollte, berücksichtigen könnte und dürfte.

Es erhellet hieraus schon eine gewisse Verlegenheit und Unsicherheit des Gesetzgebers, weil er die Beobachtung der Beweisgrundsätze nicht untersagte, was er hätte thun müssen, wenn er sie für schädlich erachtet hätte. Hielt er sie aber nicht für schädlich, sondern vielmehr für nützlich, weil er ihre Beachtung gestattete, so wäre es auch seine Aufgabe gewesen, dieses bemerkbar zu machen, damit der Geschworne veranlaßt worden wäre, in anderer Weise, etwa auf dem Wege der Selbsterudition, mit den Beweiswahrheiten sich bekannt zu machen. Es hätte auch dem Schwurgerichts-Präsidenten die Ermächtigung ertheilt werden können, die erforderliche Belehrung über die Natur der Beweismittel dem Geschwornen in der Art zu geben, daß die Beachtung derselben seinem freien und besten Ermessen anheimgestellt worden wäre.

§ 65.

ad II. In Consequenz des ersten Satzes ergab sich der zweite von selbst, daß das Gesetz keine Regeln vorschrieb, nach welchen der Geschworne einen Beweis für vollständig und hinreichend zu halten gehabt hätte. Denn sobald die Beweiswahrheiten abgewiesen waren, mußten auch die Beweisregeln als bindende Normen für abgewiesen betrachtet werden. In richtiger Consequenz mußte der Gesetzgeber unter allen Umständen statuiren, daß die **bindenden** Beweisregeln durchaus abgeworfen seien. Daß er aber mit ihrer Abwerfung die Beseitigung der Beweisgrundsätze verband, das war die unglücklichste Auffassung, welche sich seiner bemächtigen konnte.

In weiterer Consequenz der beiden ersten Sätze mußte der Gesetzgeber

ad III. zu dem dritten Satze gelangen, daß er die Ueberzeugung des Geschwornen von der Seite des scharf kritisirenden Verstandes abzulenken und sie auf jene des ahnenden Gemüthes hinüber zu leiten hätte. Deßwegen verordnete er, daß der Geschworne sich selbst in der Stille und mit der ganzen Fassungskraft seines **Gemüthes** zu erforschen und sein **Gewissen** aufrichtig zu fragen habe, welchen Eindruck auf seinen **Geist** die in der öffentlichen Verhandlung vorgeführten Beweismittel gemacht hätten?

§ 66.

Es drängt sich hier die Frage auf, was das französische Gesetz unter **Geist**, **Gemüth** und **Gewissen** verstehe?

Der Geschworne wolle mit dem Einwande zurückhalten, daß er dieses nicht zu wissen brauche. Ein solches Vorbringen wäre nur alsdann richtig, wenn der deutsche Geschworne nicht gewissermaßen französisch judiciren sollte, wie dieses mehrfach angestrebt ist.

Also! Nach französischem Rechte ist der **Geist** angerufen, um den, durch die vorgeführten Beweismittel auf ihn gemachten, Eindruck aufzunehmen. Hiernach soll der Geschworne die Vorkommnisse der öffentlichen Sitzung mit aller Aufmerksamkeit verfolgen und solche seinem Geiste einprägen. Hiermit ist dessen Thätigkeit abgeschlossen. Es wird mit keiner Sylbe davon Erwähnung gethan, daß der Geist thätiger zu wirken und zu schaffen, tiefer zu forschen und zu prüfen, schärfer zu sondern und zu verbinden, kurz in das Wesen der Sache mit dem flammenden Lichte des Verstandes zu

leuchten und die Wahrheit zu ergründen habe. Es folgt hieraus, daß dem Geiste keine andere Bestimmung zugedacht ist, denn diese, als receptives Denkvermögen zu dienen. Das französische Gesetz annimmt den Geist in der allgemeinsten Bedeutung des Wortes, nämlich in der des Vermögens zu attendiren und zu denken. Der Geschworne soll der öffentlichen Verhandlung seinen Gedanken öffnen und den darauf gemachten Eindruck festhalten.

Mit diesem auf den Geist gemachten Eindrucke soll der Geschworne in sein Gemüth sich versenken und mit demselben sich erforschen und zwar mit ganzer Fassungskraft, das ist, mit aller Begreifungskraft, was er von dem Eindrucke denke, was er von ihm halte, was er über ihn urtheile, was er aus ihm als das Wahre herausglaube.

Hiernach soll das Gemüth den Inhalt des geistigen Eindruckes entziffern. Demgemäß und in Uebereinstimmung mit dem gewöhnlichen Sprachgebrauche ist unter Gemüth das Vermögen des Geistes verstanden, Wahrheiten sicher zu ahnen, sie zuverlässig herauszufühlen, oder mit andern Worten, sie dunkel, instinctivisch, aber sicher und mit Wärme zu denken. Der Geschworne soll also den Inhalt der Eindrücke der öffentlichen Verhandlung, die darin eingeschlossenen Wahrheiten, mit Hilfe seines Gemüthes so sehr herausfühlen, so stark herausahnen, daß sie mit Wärme, in Bewegtheit und Lebendigkeit gedacht werden.

Diese Wärme des Gedankens soll aber ferner noch einen solchen Höhegrad erreichen, daß er zur That ausschlage, daß in dem Gemüthe der innerste Drang erwache, daß etwas so und gerade so gethan werde, wie es als wahr, gut und recht gefühlt wurde, d. h., daß nach der Stimme des Gewissens gehandelt werde.

Das französische Recht versteht also unter Geist das Vermögen, Eindrücke aufzunehmen oder zu denken; unter Gemüth, das Vermögen des Geistes, Wahrheiten zu ahnen, zu fühlen; unter Gewissen dasselbe, aber von dem innersten Drange ergriffene, Gemüth, nach den geahnten und gefühlten Wahrheiten zu thun, so das Wahre, Rechte und Gute zu thun, wie es gefühlt wurde.

§ 67.

Wendet man diese Begriffe auf einen speciellen Fall an, so soll der französische Geschworne z. B. bei einem verübten Verbrechen der Körperverletzung auf die Aussagen der Zeugen und Sachverständigen, auf die Angaben des Angeklagten, auf die Fragen des Präsidenten, auf die Vorträge des Staatsanwaltes und des Vertheidigers mit ganzer Aufmerksamkeit hinsehen; er soll alles dieses

seinem Geiste sich einprägen, es bedenken, fest in seinem Gedächtnisse behalten, hierauf aber soll er mit diesen Eindrücken in sein Gemüth sich versenken und mit diesem herausahnen, herausfühlen, was an diesen Eindrücken das Wahre sei, ob nämlich der Beschuldigte die fragliche Körperverletzung mit rechtswidriger Absicht vollbracht habe, und dann endlich soll der Geschworne aus dem innersten und heißesten Drange seines Gemüthes (Gewissens) das Wahre und Rechte gerade so und nicht anders aussprechen, als wie er es gefühlt hat.

Liegt dieser Ideengang dem deutschen Geschwornengerichte nicht wesentlich zu Grunde?

§ 68.

Betrachtet man die Natur und Beschaffenheit des Gemüthes und Gewissens, so kann man der französischen Auffassung den Inhalt mannigfacher Wahrheit nicht absprechen. Einem jeden unbefangenen Forscher nach dieser ist es bekannt, welche Kraft und Macht dem Gemüthe und Gewissen zukömmt, und welche unermeßliche Fülle von Wahrheiten in ihnen schlummert, welche aber mit einem solchen schweren Schleier bedeckt sind, daß sie häufig mehr geahnt als erkannt, mehr gefühlt als begriffen und mehr dunkel gedacht als klar geschaut werden. Jeden ernsten Sucher nach Wahrheit flieht das Wissen nicht, daß diese aus dem Gemüthe und Gewissen, aus dem warmen und verhüllten Gedanken, und aus dem heißen Drange nach dessen Verwirklichung vielfach ihren Ursprung nimmt, und daß sie in dieser kindlichen Gestalt froh und freudig, rein und unschuldig die Welt begrüßt.

Allein ohne der Anerkennung der Macht des Gemüthes und Gewissens in ihren dunklen, aber oft richtigen Gefühlen der Wahrheit straff entgegen zu treten, so darf doch nicht mit der Behauptung hintan gehalten werden, daß es dem Weltgeiste, dem Geiste der Geschichte der Menschheit, nicht genügt, in den verschleierten Gefühlen der Wahrheit zu verharren. Er will die Wahrheiten der Erkenntnisse nicht bloß fühlen, sondern er verlangt, sie zu fühlen und zu schauen zugleich, so weit ihm dieses vergönnt ist. Es waltet dieser Wille um so tiefer und gewaltiger in ihm, als die Erfahrung es bestätigt, daß aus dem Gemüthe und Gewissen nebst der Wahrheit auch unermeßliche Verirrung hervorgegangen ist. Gedenke man nur der Kriege der Religion und der Politik, der Scheiterhaufen und Inquisition, der Ordalien, Folter- und Marter-Bänke.

In dem Drange nach der Wahrheit der Erkenntniß setzte sich der Geist allmälig in die ihm gebührenden und zuständigen Rechte ein, daß er das ganze Gebiet des Wissens zu umfassen, alles zu prüfen und zu wägen, zu bedenken und zu erforschen und bis auf den letzten Grund so weit vorzudringen habe, daß er mit allem Bewußtsein sich sagen könne, daß etwas so und nicht anders, daß die Natur der Sache diese und keine andere sei.

Mit dieser Erkenntniß stieg das geistige Wesen der Menschheit auf eine höhere Stufe, es schwang sich zu einer größeren Potenz empor, in welcher der Geist die erhaltenen Eindrücke nicht bloß in sich aufzunehmen und solche dem Gemüthe und Gewissen zur Herausfühlung des Wahren zu unterbreiten, sondern wo er die empfangenen Eindrücke, richtiger gesagt, die bewirkten Anregungen von Außen oder von Innen selbstthätig in Angriff zu nehmen, sie gründlich und unbefangen, frei von allen Nebenrücksichten, unparteiisch so lange zu verfolgen und fortzusetzen hat, bis entweder jeder Zweifel an sich oder für sich überwunden wurde.

Mit dem gelösten Zweifel vorleuchtet dem Geiste die geschaute Wahrheit, und in dem Schauen derselben zückt die Wonne an ihr und die Glut, und diese Wonne und Glut läßt aufspringen den heißen Drang des Geistes, seinen lebensreichen Willen, das Wahre, das für wahr Gehaltene, zu thun, es zu vollbringen, das Wahre, Gute und Rechte zu üben und das Gegentheil zu unterlassen.

§ 69.

Geist, Gemüth und Gewissen.

Hält man den Gedanken fest, daß der Geist in seinen verschiedenen Richtungen, Modificationen und Functionen immer nur ein und derselbe Geist ist, so erhellet, daß er, von höherem Standpunkte aus gesehen, das scharf und ernst, fest und kalt denkende, das die Wahrheit erforschende und erkennende Vermögen ist (Verstand, Vernunft), daß er dabei und zugleich das Vermögen ist, die erkannte Wahrheit klar und lebendig w a r m zu denken, das ist, zu fühlen, zu empfinden (Gemüth), und daß er endlich nebst dem das Vermögen ist, die klar erkannte und die lebendig gefühlte Wahrheit zu vollbringen (Gewissen).

Diesem gemäß hat der G e i s t die Wahrheit kalt zu denken, das G e m ü t h sie warm zu fühlen, und das G e w i s s e n die kalt gedachte und warm gefühlte Wahrheit zu vollbringen. Mit andern Worten: In dem Forschen nach Wahrheit greift der Geist k a l t,

in der erforschten Wahrheit warm und mit der erforschten und von Wärme durchdrungenen Wahrheit im Drange zur That derselben sich an.

Wenn gleich diese gemachte Scheidung der menschlichen Auffassung als eine Nothwendigkeit sich aufdrängt, so darf demungeachtet nicht verkannt werden, daß die Leiter, auf welcher die Gedanken und Gefühle des Geistes auf- und niedersteigen, sich begegnen, begrüßen, umarmen und sich innigst verbinden und in einander verschmelzen, in Höhen und Tiefen sich verliert, welchen das Auge nicht mit aller Sicherheit zu folgen vermag. Alles ist nicht zu sehen. Wer Alles sehen will, sieht oft das Wenigste. Und wer Alles wissen will, weiß oft das Geringste. Der Durst nach der wahren Erkenntniß sei brennend immer, aber in der Stillung sei er durch das Maaß bezähmt jederzeit.

Hiermit sei die Beruhigung, und es genüge und namentlich dem Geschwornen, zu wissen, daß er in seinem Gewissen und vor der sittlichen Weltordnung beruhigt zu sein hinreichende Ursache habe, wenn er mit der erforderlichen Kenntniß sich ausrüstete, an ihrer Hand gründlich, unparteiisch und gewissenhaft forschte, die Forschung so lange fortsetzte, bis er eine Wahrheit für sich erkannte, jeden Zweifel darüber niederschlug, und in dem überwältigten Zweifel die Wonne und Wärme an dieser Wahrheit empfand, und in dem warmen, lebendigen und klaren Erkennen derselben den heißen Drang zu ihrer Vollbringung in sich aufnahm.

§ 70.

Ueberzeugung und Gewissen.

Nachdem der bei Bildung der Ueberzeugung eingreifende Factor des Gemüthes näher beleuchtet wurde, so ist sich dahin auszusprechen:

Ueberzeugung ist das vom Lichte des Geistes erhellte und von der Wärme des Gemüthes beseelte subjectiv nothwendige Fürwahrhalten.

Oder: Ueberzeugung ist das vom Lichte des Geistes erhellte und von der Wärme des Gemüthes beseelte Fürwahrhalten mit dem Bewußtsein der Zweifelslosigkeit für sich.

Gewissen ist das innerste Bewußtsein des Geistes, nach dem lichtvoll erhellten und warm beseelten subjectiv nothwendigen Fürwahrhalten zu thun.

Oder: Gewissen ist das innerste Bewußtsein des Geistes von einer erkannten, gefühlten und zum Drange der That gehobenen subjectiv zweifellosen Wahrheit.

Der Geschworne handelt daher nach Ueberzeugung und Gewissen, wenn er es im Lichte des Geistes und in der Wärme des Gemüthes subjectiv zweifellos für wahr hält, daß der Angeklagte die gesetzwidrige That in rechtswidriger Absicht ausgeführt habe, und wenn er von dem innersten Drange durchgriffen ist, dieses sein Fürwahrhalten auszusprechen, es gerade so und nicht anders auszusprechen, als wie es erkannt und gefühlt wurde.

In dieser Beziehung kann man sagen:

Die gewissenhafte Ueberzeugung des Geschwornen ist das erleuchtete und erwärmte und zum Ausspruche drängende subjectiv zweifellose Fürwahrhalten, daß der Angeschuldigte die gesetzwidrige That in rechtswidriger Absicht vollbracht habe.

§ 71.

Das Schwere um eine Ueberzeugung.

Es erhellet hieraus, was an der Ueberzeugung für ein Schweres ist. Jetzt, nachdem ihr ganzer Inhalt erwogen worden ist, stellt es der Einsicht klar sich vor, was es heiße, eine gewissenhafte Ueberzeugung zu besitzen, und welche mühevolle Arbeit es koste, um eine solche sich zu verschaffen.

Alles und den ganzen Wissens-Umfang des in die Betrachtung gezogenen Gegenstandes kennen, an der Hand dieser Kenntniß denken und forschen bis auf den letzten Grund, in der Forschung unbefangen und unparteiisch sich erhalten, den Höhestand über der Parteiung sich bewahren, als eine, zeitliche Rücksichten überstehende, freie Persönlichkeit sich anschauen, als ein Wesen in und vor der moralischen Weltordnung innerlichst sich fühlen, in diesem Gefühle der Würde und Größe den nach Wahrheit strebenden Gedanken verfolgen, die entgegenstehenden Zweifel mit dem Schwerte des Geistes überwinden, bei dieser Ueberwindung in der Erkenntniß der subjectiven Wahrheit sich befinden, aus dieser Erkenntniß die Glut in sich anfachen und zur Flamme aufschlagen lassen und in dieser reinsten Harmonie das im Lichte des Geistes und in dem Feuer des Gemüthes als wahr Erkannte in die lebendige That übersetzen, die That in dem vollesten Einklange mit dem Gedanken erhalten;

was heißt das nicht Alles, und was für ein Schweres ist es nicht, eine Ueberzeugung sich zu verschaffen?

Und doch ist sie nichts anderes, als dieses, als das so eben Gesagte. Sie ist es ganz und vollständig, und es läßt sich kein Jota von ihr nehmen.

§ 72.

Wer wissen will, ob er eine Ueberzeugung in sich trage, der muß sich sagen können:

„Ich habe es!" „Ich habe es gefunden!"

Wer und in welchem Berufe immer über etwas dachte, sinnte und grübelte, weil er zweifelte, weil er der wahren Erkenntniß nicht sicher war, der weiß es zu gut, in welchen bewegten Zustand des Geistes er versetzt wurde, wenn er in sich ausrufen durfte:

„Ich habe es gefunden!"

das heißt, ich habe den Zweifel gelöst und die Wahrheit für mich gefunden. In diesem Augenblicke zückt die Wonne an der Wahrheit durch sein Herz, sein Innerstes ist bewegt und ergriffen, und die Geister seines Gemüthes sind in Erregtheit und in Vereintheit mit den Geistern des Verstandes, und sie ausbrechen in den Gewissens-Freuden-Schrei:

„So ist, so muß es sein, so muß es ausgeführt, gethan werden und nicht anders!"

Das ist Ueberzeugung! Und hier bewegen sich Geist, Gemüth und Gewissen in der gegenseitig innigsten Durchdrungenheit.

Nicht anders verhält es sich bei der Ueberzeugung des Geschwornen. Er muß in den Ruf ausbrechen können:

„Ich habe es gefunden!"

Ich habe mit dem Geiste den Zweifel gelöst, ich schaue die Wahrheit für mich, ich empfinde sie, und ich bin durchdrungen von ihr im Kopfe und im Herzen, ich bin lebendig beseelt von ihr, und ich fühle mich gedrungen, sie in ihrem reinen Glanze zu verkünden.

Das ist Ueberzeugung im Gewissen, im Lichte des Geistes und im Feuer des Gemüthes. In ihrer Verbundenheit ist die Wahrheit in schönster Pracht. In ihrer Zerrissenheit ist der extreme Ausschlag verzehrender Flamme, oder der unerquickliche Schlummer geistigen Schlaftrunkes, oder der ausschweifende Hinflug künstlicher, seelenloser Speculation.

§ 73.

Wie lange soll es noch dauern, muß man einschaltend fragen, daß Recht und Gerechtigkeit und Rechtsprechung, welche so tief eingreifen in das Leben, die Geschicke des Einzelnen und des Ganzen, der Völker und der Menschheit lenken und regieren, welche auf die Entwicklung der von der Vernunft getragenen Freiheit so außerordentlichen Einfluß üben, ja, wie lange soll es noch währen, daß das Recht in seiner weiten Verzweigung als eine kalte, trockne Materie angesehen und eben darum die Abneigung und der Widerwille gegen dasselbe ausgesprochen werde? Die Dauer wird sich bis zu jenen Zeiten verlängern, in welchen Geist und Gemüth, Kopf und Herz sich nicht mehr feindselig einander entgegenstehen, sich nicht mehr losreißen von einander, keines das andere im extremen einseitigen Fluge zu beherrschen und zu unterdrücken bestrebt ist, sondern bis beide aufrichtig die Hände sich reichen, und im gemeinsamen Bunde die auf gegenseitiger Gleichberechtigung und Gleichverpflichtung beruhende Coexistenz versichern. Aber dieses wird dann erst geschehen, wenn der Mensch ein Einziges, das Einzige, worin aber Alles enthalten ist, fühlt, wenn er nämlich in sich sein G ö t t l i c h e s fühlt im Geiste der Liebe und der Wahrheit. Sonst Alles leerer Tand, hohle Speculation, blasse Heuchelei, kalte Härte, trockner Mechanismus, mit zwei Worten, kunstfertiges Kreuzspinnenthum.

§ 74.

Wenn der Mensch s e i n Göttliches fühlt und denkt, wenn er es klar denkend tief fühlt, wenn er es nicht bloß verschwommen fühlend denkt, und hierbei, von Zweifeln zerrissen, vielfach dem Niedern sich hingiebt, wenn Geist und Gemüth in Harmonie sich befinden, wenn der Mensch den Menschen auch in seinen verbosten Erscheinungen noch mit Theilnahme an seine Brust nimmt, wenn ihm dessen Angelegenheiten im Einzelnen und im Ganzen, in dem bürgerlichen und peinlichen Rechte des Privaten, oder in dem öffentlichen Rechte der Völker ernste Sorgen verursacht, wenn der Richter oder Geschworne bei Beurtheilung des treffenden Falles den bekümmerten Kampf um die wirkliche Rechtsfindung kämpft, und wenn der Förderer der Wissenschaft und der Geber des Gesetzes die Rechtsidee in diesem warm begriffenen Sinne erfaßt; dann, ja dann, wird das Recht und die Rechtsprechung nicht

mehr als ein kalter, trockner Gegenstand bezeichnet, sondern als ein heiß und bewegt dahin eilender Geistesstrom begrüßt werden.

Dann und so wird auch die Ueberzeugung in dem höheren Sinne verstanden und gelebt werden. Sie ist ein Heiliges und das Heiligste des Menschen. Sie ist sein Schwerstes und sein schwerst zu Erringendes. Sie ist, auf das Recht bezogen, ein Schwereres als das Beweisliche. In dem Beweisregulative hatte der Criminalrichter einen günstigen Hafen, in welchem er bei bewegter See einen gewissen Zufluchtsort finden konnte. Er stützte sich auf die Beweisvorschriften, und hatte er diesen Genüge geleistet, so konnte er beruhigt in den Hafen einlaufen, weil er das Seinige gethan. Bei Geltung der Ueberzeugung aber hat der Geschworne aus eigener, freier Kraft des Geistes den Hafen erst zu bauen, in welchem er seine volle Seelenruhe zu erhalten und den zuverlässigen Schutz zu finden vermag. Er findet ihn darin, daß das, was er begriffen zu haben denkt, seinem Gemüthe zusagt, und daß das für wahr Gehaltene von ihm warm empfunden wird. Diese warme Empfindung konnte den Richter der starren Beweistheorie nicht beseelen, weil ihm das freie Schaffen versagt war.

§ 75.

Neue aber verfehlte Ansicht über das deutsche Geschwornengericht.

Das Erörterte wird es genügend bewahrheiten, daß die Grundlage der französischen Jury eine schiefe und verfehlte ist, weil der Hauptstein mit der Einseitigkeit des Gemüthes eingegraben wurde, während sie mit den Hauptsteinen des Geistes und Gemüthes zugleich hätte festgestellt werden sollen.

Zu Folge dessen kann und darf die französische Jury nicht als das Musterbild des deutschen Geschwornengerichtes angesehen werden: Das Gute von jener in Rücksichtnahme des Gemüthes ist zwar aufzunehmen, dabei aber auch das Fehlende in der Art beizusetzen, daß der Geist, der Verstand, die empfangenen Eindrücke nicht passiv zu recipiren, sondern sie activ zu verarbeiten habe.

Längere Zeit schon vor Einführung des Geschwornengerichtes in mehreren Theilen des deutschen Vaterlandes hatten sich, selbst von hohen diesseitigen Schulen aus, vielfache Meinungen über diese Institution dahin ausgesprochen, daß mit dem Rechtsgefühle die Wahrheit über die Schuld des Angeklagten am sichersten herausgefunden werden könne. Allein es verstrich eine nur kurze Zeit, daß das deutsche Rechtsbewußtsein mit dem französischen Rechtsge-

fühle im Einklange sich erhielt. Es brach bald der Gedanke lichtvoll hervor, daß die geistigen Elemente Frankreichs mit jenen von Deutschland in einem wesentlichen Unterschiede ständen. Man bedachte, daß die französische Nation, ihrer reichen geistigen Begabung ungeachtet, denn doch den Eindrücken des Augenblickes in zu gewaltigen Zügen hingegeben, und daß sie die Nation des momentanen Eindruckes sei. Man verbarg es sich nicht, daß die französische Jury mit ihrem Totaleindrucke auf das Gemüth und Gewissen ganz aus der Seele, ganz aus dem Herzen des französischen Volkes herausgeschnitten, aber eben darum schwer zu vermögen sei, als Volksinstitution auf die Richtung der scharfen Bedenkung hinüber zu treten. Man sprach daher sein bekümmertes Urtheil dahin aus, daß die französische Jury in ihrer Richtung des Rechtsgefühls dem Character ihrer Nation entsprechen dürfte. Man hielt aber auch in Deutschland sein Urtheil nicht länger zurück, daß für dessen Bevölkerung der Grundgedanke des französischen Schwurgerichtes nicht als der maaßgebende betrachtet werden könne. Die Einsicht machte sich geltend, daß deutscher Geist in seiner reichen Begabung mit eben so viel warmem Gemüthe als mit kaltem Verstande in dem bloßen Rechtsgefühle sich nicht zufrieden zu stellen, sondern daß er nebstdem noch nach der klaren Erkenntniß zu streben habe.

Und so ist es in der That. Deutscher Geist will nicht bloß fühlen, sondern auch schauen. Er gestattet es nicht, der Herrschaft des momentanen Eindruckes unterworfen zu werden.

So geschah es denn, daß hervorragende deutsche Rechtsgelehrte die Schattenseite der französischen Jury hervorhoben, und es zur Ausstellung machten, daß bei ihr ein zu schweres Gewicht für die Empfänglichkeit des Gemüthes und des Gewissens, dagegen ein zu geringes Gewicht für die Thätigkeit des Geistes, des prüfenden Verstandes, in die Waagschale gelegt sei.

Diese bedeutenden Juristen Deutschlands erklärten sich nicht damit einverstanden, daß der Geschworne seiner Aufgabe genüge, wenn er die Vorkommnisse der öffentlichen Verhandlung als bloße Eindrücke in seinen Geist aufnehme, sondern sie verlangten dabei, daß der deutsche Geschworne die seinem Geiste eingeprägten Eindrücke auch mit seinem Geiste, mit seinem Verstande, theilweise zu verarbeiten und zur Erkenntniß zu bringen habe.

Sie gingen noch weiter und hatten den Muth, das Wort „Beweiswahrheit", welches in dem Sturme gegen die Beweistheorie gebrandmarkt und fast todt zu Boden geschlagen worden war, wieder zu nennen, es laut auszusprechen und zu verlangen,

daß dessen Seele wieder erweckt und dem rechtsprechenden Geschwornen eingehaucht werde.

Sie sagten, es sei eine absolute Nothwendigkeit, daß der Geschworne den in der öffentlichen Verhandlung erhaltenen Eindruck, das heißt, den hierin vorgebrachten und in seinen Geist aufgenommenen Inhalt der Beweismittel, nach den durch die Vernunft und die Natur der Sache festgestellten Beweisgrundsätzen, Beweiswahrheiten, zu prüfen und zu beurtheilen habe.

Sie stellten den Satz auf:

„Die Aufgabe des Geschwornen habe mit einer Prüfung des Beweismaterials nach den natürlichen Beweisregeln unter Scheidung des Zuverlässigen von dem Unzuverlässigen zu beginnen, und dieses bilde die eine Hälfte der dem Geschwornen zugewiesenen Aufgabe. Die andere Hälfte derselben aber bestehe in einer Zusammenfassung des Materials zu einer individuell-lebendigen Gesammtanschauung und deren Eindruck auf das Gewissen, ein Eindruck, welcher allerdings in einer Schlußkette nicht erschöpfend dargelegt werden könne."

§ 76.

Wegen der hohen Wichtigkeit der Sache und bei der ernsten Frage, ob die Rechtsprechung eine ganze Wahrheit und ob man sich derselben vollständig bewußt werden solle, ist es geboten, einen Haltpunkt zu machen und den erwähnten Satz einer kritischen Untersuchung zu unterziehen.

Wenn es gleich mit freudigem Beifalle aufzunehmen ist, daß der Geist wenigstens wieder theilweise in seine Rechte eingesetzt und die Nothwendigkeit der Respectirung der Beweiswahrheiten anerkannt wurde, so ist es doch wieder mit eben so schwerer Bekümmerniß anzusehen, daß dem Geiste das ihm gebührende Recht nur theilweise aber nicht gänzlich zugesprochen und von Behauptungen ausgegangen wurde, welche nicht stichhaltig sind.

Es soll

1) die dem Geschwornen zugewiesene Aufgabe darin bestehen, daß er die Beweismittel nach den natürlichen Beweiswahrheiten prüfe, daß er durch diese Prüfung aber nicht die ganze, sondern nur einen Theil seiner Ueberzeugung bilde, und den restirenden Theil derselben durch den Totaleindruck auf sein Gewissen erzeuge.

Dagegen ist anzuführen:

Wenn der Geist, der Verstand, die Kraft besitzt, einen Theil der Ueberzeugung zu bewerkstelligen, warum sollte ihm die Kraft nicht zugesprochen werden, das Ganze derselben zu schaffen? Und wenn der Geist mit der Prüfung des Beweismaterials beginnen soll, warum sollte er mit der Fortsetzung und Vollendung dieser Prüfung nicht betraut werden?

Es ist doch eine anerkannte Wahrheit, daß dasjenige Geistesvermögen, welches den Anfang irgend eines Dinges begreift, auch dessen Entwicklung und Vollendung erfasset, weil diese in jenem enthalten sind. Verstände der menschliche Geist den Anfang der Dinge, so würde er ihre Entwicklung und Vollendung verstehen. Hierüber existirt kein Zweifel, und darum besteht kein Zweifel darüber, daß der Geist, welcher den Anfang der Ueberzeugung erkennt, auch ihren Verlauf und das Ende derselben durchschaut, und daß der Geist, welcher einen Theil der Ueberzeugung formirt, gleichfalls das Vermögen besitzt, deren Ganzes zu gestalten. Anfang, Entwicklung und Vollendung sind ein Ganzes. Wer daher die beiden letzten nicht versteht, der versteht auch den Anfang nicht ganz. Das Eine klärt sich durch das Andere aus dem Zusammenhange. Aus der Losreißung von demselben entsteht das Stückwissen, das Faselwissen. Die Anfangsbildung der Ueberzeugung mit dem Geiste zu machen, ohne die Durchführung und Vollendung derselben durch ihn vornehmen zu lassen, heißt im günstigsten Falle eine nur zum Theil vergeistigte Ueberzeugung hervorrufen. Diese ist ihre niederste Art, erzeugt aus der Mischung von einer Hälfte des Geistes und einer Hälfte des Gemüthes, wo beide, Geist und Gemüth, dunkel in einander verschwommen, weder klar sehend, noch rein fühlend, ein Zwitterding gebären, das, halb sehend, halb fühlend, im widerlichen Dämmerlichte schwankend, unsicher dahinflattert. Ein eckeliges Fledermaus-Geschöpf!

Aus sich begreiflich, daß die reine Gefühls-Ueberzeugung der erwähnten Zwitter-Ueberzeugung bei weitem vorzuziehen wäre. Es darf aber ihren Vertheidigern deßwegen kein Vorwurf gemacht werden, weil sie sich in gutem Glauben befanden, und vermeinten, dem Geschwornengerichte bestens zu nützen, wenn mit dem Gefühle doch einige Prüfung verbunden würde. Dieß nur scheinbare Wahrheit. Der Zustand des halben Wissens ist der unnatürlichste, der trügerischste und gefährlichste, namentlich in der Rechtsprechung. Wenn eine Alternative Platz greifen dürfte, so müßte sich zum instinctivischen Fühlen, oder zum lichtvollen Schauen bekannt werden. Zu dessen unmischbarer Mischung wurde die Verleitung gegeben, weil dem Geschwornengerichte der höhere logische Standpunkt nicht zugetraut wurde. Allein es hat bei Feststellung einer Wahrheit

darauf nicht anzukommen. Es darf dieser unter keinem Umstande Abbruch geschehen.

Die Völker als solche sind in Vielem intelligent geworden, und sie werden intelligent werden in der Rechtsprechung und in der Bildung der Ueberzeugung.

Alles zu seiner Zeit!

§ 77.

Es wird ferner

2) behauptet, daß aus der öffentlichen Verhandlung eine individuell-lebendige Gesammtanschauung hervorgehe, das will sagen, daß bei der Beurtheilung eines speciellen Criminalfalles durch die Aussagen der Zeugen und die Gutachten der Sachverständigen, durch die Augenscheins-Protokolle und die Urkunden, durch die Vorträge des Staatsanwaltes und des Vertheidigers unter der unparteiischen Leitung des Schwurgerichts-Präsidenten ein Drama vor den Augen der Geschwornen aufgeführt werde, in welchem sie die Entstehung, Entwicklung und Vollendung der verbrecherischen That als ein Ganzes lebendig anzuschauen vermöchten.

Dagegen ist zu bemerken:

In jenen Fällen, in welchen die Zeugen bei eigener und vollständiger Wahrnehmung in ihren Aussagen übereinstimmen, und die Sachverständigen vermöge der bestehenden objectiven Gewißheit harmonirende Gutachten abgeben, und dabei der Angeklagte die That und die böse Absicht hierzu nicht in Abrede stellt, in solchen Fällen verhält es sich in Richtigkeit, daß aus der Verhandlung eine lebendige Gesammtanschauung hervorgehe. Allein in derartigen Fällen erscheint die Judicatur der Geschwornen als eine fast überflüssige, weil bei der Klarheit der Sache diese aus sich selbst entschieden ist, und daher einer weitern Entscheidung durch die Geschwornen weniger mehr bedarf.

Wenn aber die gedachten Voraussetzungen nicht eintreten, wenn die Zeugen, namentlich bei einer größeren Anzahl, in ihren Angaben nicht übereinstimmen, in wesentlichen Puncten von einander abweichen, sich sogar direct widersprechen und Gegentheiliges behaupten, in einzelnen Nüancirungen erheblich differiren, oder gewichtige Thatsachen mit engem Schleier bedecken, und spärliches Licht durch denselben einfallen lassen; wenn ferner die Sachverständigen in ihren Gutachten nicht zusammentreffen, die einen die Beurtheilung der andern in Zweifel oder gar in Widerspruch ziehen, wenn die Sachverständigen die betreffende Frage bloß nach ihrer

subjectiven Ueberzeugung beantworten, und die wahre Erkenntniß an sich als noch nicht ermittelt asseriren; wenn endlich in den Erörterungen der Staatsanwaltschaft und der Vertheidigung die Aussagen der Zeugen und die Gutachten der Sachverständigen von gerade sich entgegenstehenden Standpunkten gewürdigt werden, und von der einen Seite der Antrag auf den Ausspruch des Schuldig, von der andern dagegen der Antrag auf den Ausspruch des Nichtschuldig gerichtet ist:

Wer dürfte unter solchen Umständen behaupten, daß durch das Auftreten der Zeugen und der Sachverständigen u. s. w. ein Drama vor den Augen der Geschwornen aufgeführt werde, in welchem der Anfang, der Verlauf und das Ende der verbrecherischen That als ein Ganzes in lebendiger Gesammtanschauung erkannt werden könnte?

Es ist zu klar und kein Wort darüber zu verlieren, daß bei einer solchen Sachlage das beregte Drama in einer lebendigen Gesammtanschauung nicht dargestellt werde. Es ist da kein Vergleich zu ziehen mit einem auf der Bühne vorgeführten Drama, in welchem die Gegensätze zu einem Ganzen schon verbunden und daher in einer lebendigen Gesammtanschauung aufzugreifen sind, sondern es handelt sich in der öffentlichen Sitzung des Schwurgerichtes erst darum, durch das scharfe Denken die Gegensätze und Widersprüche zu lösen und dieselben durch den logischen Gedanken zu einem Ganzen zu erheben und zu verbinden. In dem erwähnten Falle stellt sich dem Geiste eine chaotische Welt vor, in welche dieser mit der Flamme des Lichtes sich zu stürzen, die trüben, dunklen und finstern Gebilde zu beleuchten und auseinander zu reißen, sie richtig zu greifen und in die entsprechende Ordnung zu stellen und zu einem harmonischen Ganzen zu vereinen hat. Durch den schneidenden und in die feinsten Fasern dringenden Verstand ist aus dem finstern Chaos eine lichtvolle Welt zu schaffen, und nur in und mit dem Verstande ist sie in einer lebendigen Gesammt-Anschauung und Durchschauung zu betrachten. Nicht leicht allerdings, doch keine Furcht vor dem Schwer!

Gedenkt man dabei noch weiter der vielen Fälle, in welchen solche verbrecherische Handlungen in Frage stehen, die ohne Anwesenheit von Zeugen lediglich zwischen dem Verletzten und dem Verletzenden ausgeführt wurden, oder wo es sich um Entwendungen handelt, bei welchen der Angeschuldigte bloß in dem Besitze der gestohlenen Sache betroffen wurde, oder wo Indicienbeweise zu führen sind, so erhellet zweifellos, daß durch die vorgeführten Beweismittel für sich und als solche keine lebendige Gesammtanschauung entstehe, sondern daß diese durch die Aufbietung aller denkenden

Kräfte, durch die Anstrengung des Geistes in allen seinen Richtungen und durch dessen Ausgreifung nach allen Seiten des Vorstellungs- und Einbildungs-Vermögens erzeugt werde.

Es ist daher der Satz falsch, daß durch das Beweismaterial als solches und durch dessen Zusammenfassung in diesem Sinne eine lebendige Gesammtanschauung hervorgerufen werde. Diese verdankt, außer dem oben erwähnten Falle, ihr Dasein einzig und allein der frei sich bewegenden Macht des Gedankens, welcher die eingeworfenen Zweifel und Bedenken zu lösen und sodann, von der Freude im Herzen durchzückt, in den Jubelruf des Gewissens ausbricht, daß es so und nicht anders sei, und daß nach dem Erkannten und in der Erkenntniß Gefühlten entschlossen gethan werden müsse.

§ 78.

Kömmt aber

3) der Gesammtanschauung in jener Weise, in welcher sie behauptet wurde, eine Existenz nicht zu, so folgt, daß auch die Existenz des Eindruckes auf das Gewissen abfällig werde.

Ein jeder, welcher die Function eines Geschwornen oder solche in analoger Eigenschaft ausübte, frage sich, ob er bei irgend einem etwas verwickelten Falle durch die producirten Beweismittel und ihre l e i c h t e Bedenkung eine lebendige Gesammtanschauung von diesem und dadurch einen solchen Eindruck auf sein Gewissen empfing, daß er den Angeklagten als den Thäter und dessen böse Absicht erkannt hätte? Die Antwort wird als eine verneinende ausfallen, wenn sich auf eine bewußte Ueberzeugung berufen werden sollte.

Man halte sich doch immer an das Einfache und Natürliche, und dieses wird zu dem rechten Ziele führen. Der Beschuldigte erkennt sich unmittelbar als den Thäter und Uebelthäter, und schaut in gleicher Weise seinen bösen Willen in seinem Gewissen an. Allein der Geschworne gelangt zu dieser Erkenntniß nicht durch die unmittelbare Anschauung, sondern mittelbar durch die gründliche Verstandes-Forschung, und erst in Folge derselben und in der Versichertheit, all das Seinige gethan und weder nachlässig oder absichtlich etwas versäumt zu haben, zu dem Ausspruche des Gewissens, daß der Angeklagte der Uebelthäter sei, in welchem Ausspruche das durch den Verstand gewonnene Resultat von dem Gewissen als höchster Instanz bestätigt wird.

Hält man dabei den Begriff des Gewissens in jener Bedeutung fest, daß nach dem besten Wissen zu thun sei, so ergiebt sich wiederum, daß jenes dieses zur Basis habe, und daß sich das Gewissen von der durchgreifenden Prüfung des Verstandes nicht loszuwinden vermöge, nebstdem aber noch die schwere Verpflichtung auf sich trage, das Erkannte und in der Erkenntniß Gefühlte mit strenger Consequenz in Ausführung zu bringen.

Kömmt auch dem Gewissen ein verschleiertes Herausfühlen des Guten und Bösen gewissermaßen zu, so darf dieses doch nicht in jener breiten Ausdehnung eingeräumt werden, daß diesen Gefühlen, in welchen Wahrheit und Irrthum vielfach sich kreuzen, die Entscheidung in höchster Instanz darüber anheim gegeben werde, daß der Angeklagte es sei, welcher die That mit böser Absicht vollbracht habe.

Es dürfte auch, bei analoger Extension, kaum einem freien Forscher in den Sinn gekommen sein, Thatsachen der Geschichte zur Hälfte mit dem Geiste und zur Hälfte mit dem Gewissen in die Beurtheilung zu ziehen. Diese wird jederzeit ihre Stütze suchen in der allseitigen und unparteiischen Prüfung des Verstandes, und ganz aus diesem nach dem besiegten Zweifel und hierauf ganz aus dem Gewissen beantworten, was für das Wahre zu erachten sei.

Der Bildung der Ueberzeugung zur Hälfte mit dem Verstande und zur Hälfte mit dem Eindrucke auf das Gewissen muß somit jede Haltbarkeit abgesprochen werden.

§ 79.

Der mysteriöse Geist.

Wie Alles in der Welt die liebevollste Aufnahme findet, das leicht und mühelos bewerkstelliget zu werden pflegt, so fügte es sich auch, daß die besprochene Theorie des schnellsten Eingangs sich erfreute.

Man unterzog, ohne sich an Beweiswahrheiten zu halten, nach dem schlichten Denkvermögen die producirten Beweismittel einer Prüfung des Verstandes, und wenn man nicht im Stande war, mit ihm die hervorgetretenen Zweifel vollständig zu lösen, so nahm man zu dem Gewissen, als dem Aushilfsbruder, seine Zuflucht, und argumentirte also:

„Es ist nicht zu leugnen, daß über die Schuld des Angeklagten noch mehrfache Bedenken und Zweifel obwalten, welche aber mit Hilfe des Verstandes nicht beseitiget werden können. Allein,

wenn man so recht in sein Innerstes, in sein Gewissen sich vertieft, so schwinden diese Zweifel, und man vernimmt aus diesem eine unbekannte, höhere Stimme, welche mit voller Zuversicht dahin sich vernehmen läßt, daß der Beschuldigte der Uebelthäter sei, und wenn er es nicht sein sollte, so bringe dieses auch keinen Schaden, weil von ihm bei dem constatirten schlechten Leumunde angenommen werden müsse, daß er schon andere aber nicht entdeckte Uebelthaten vollbracht habe, oder noch andere begehen werde, so, daß die Bestrafung, wenn im Concreten nicht gerechtfertigt, doch als gerechtfertigt für das begangene oder noch zu begehende Ueble anzusehen wäre."

Wie sollte in einer solchen Argumentation auch nur ein heller Gedanke von Wahrheit und Gewissen, von Recht und Gerechtigkeit und von Ueberzeugung leuchten? Wo ist Licht hier und Bewußtheit? Nichts, als arge Täuschung! Ja, weil das Lichtschaffen seine Schwierigkeit hat, deßwegen greift man nach den mysteriösen Geistern, und setzt sich mit ihnen in den geheimen Bund, um den süßen und betäubenden Trank der Beruhigung zu trinken.

Eine unbekannte Stimme soll aus dem Gewissen tönen, daß der Angeklagte der Schuldige sei! Was ist das für eine unbekannte Stimme, für ein genius ignotus? Soll das der heilige Geist sein, der, in finstere Wolken gehüllt, das Geheimniß der Wahrheit zuflüstert? Wäre dieser Geist nicht jener der Ordalien oder der Gottesgerichte, welche, aus der Finsterniß hervorgegangen, so unzählige unschuldige Opfer auf die Schlachtbank führten? Nein, das ist nicht der heilige Geist, der in das nachtbedeckte Geheimniß sich zurückzieht, sondern dieser ist der wahre heilige Geist, der im Lichte thront, die Helle und die Wahrheit ist, und will und ruft, daß der Mensch nach Wahrheit strebe, sie zu schauen und zu erkennen begehre, um durch sie frei zu werden, und der, auf das Recht bezogen, verlangt, daß wenigstens im subjectiven Schauen der Wahrheit und im Fühlen derselben durch sein ganzes Wesen der Richterspruch erlassen werde.

Mit unermüdlicher Geschäftigkeit wird die Instinctivität des, das Gute und Böse fühlenden, Gewissens, welches doch bekanntlich vielfache Verirrungen einschließt, vorgeschoben, ohne daß sich dazu entschlossen werden will, auf die höhere und würdigere Stufe der Freiheit zu treten, und das Gewissen in dem Thun nach dem besten Wissen zu adoptiren. Bei dem Walten der Nacht genug wäre es endlich an der Zeit, sich loszuwinden von ihr und den Tag zu begrüßen und vorzugsweise in der Rechtsprechung den durchaus falschen und trüglichen Satz zu verwerfen, diejenigen Zweifel, welche der Verstand nicht löste, mit dem Gewissen beseitigen zu wollen.

Und wie sollte sich der Gedanke von dem Gewissen in dem Thun nach seinem besten Wissen kund geben, wo kein Wissen, nicht einmal ein subjectives Wissen, existirt? Wie könnte man thun nach seinem besten Wissen, wo dieses durch den nicht überwundenen Zweifel zerrissen ist? Das Thun nach dem verzweifelten Wissen ist nicht das gewissenhafte. Wenn der Zweifel im Glauben des Göttlichen keine Anerkennung findet, so muß sie dem Zweifel im Glauben des Menschlichen gleichfalls versagt werden. Wer und namentlich als Rechtsprechender im Verstande zweifelt, der muß das Nichtschuldig aussprechen, von der Täuschung sich loswindend, daß ihm durch eine höhere Stimme die Wahrheit zugeflüstert werde. Hiernieden gilt das menschliche Rechtsprechen. Diesem ist Genüge zu leisten. Dem Himmel ist das Seinige zu überlassen. Man versuche die Götter nicht!

§ 80.

Es darf ferner die Stellung der Frage nicht unterdrückt werden, warum denn die angeblich höhere, aus dem Gewissen tönende, Stimme im Zweifel das Schuldig, nicht aber auch das Nichtschuldig einflüsterte?

Davon reden die Eiferer für das Gewissen nicht, sie übergehen dieses mit Stillschweigen, und übersehen, daß sie an die Stelle des Gewissens ihre Subjectivität setzen, welche, von den schärferen Zügen der Strenge durchzogen, so leicht von der Milde und Billigkeit sich abwendet.

Wer rein aus seinem Gewissen handelt, und frei sein will von jedem Vorwurfe, der muß so thun gegen Andere, wie er gegen sich selbst gethan haben will, das heißt, er muß im Zweifel des Verstandes das Nichtschuldig über Andere aussprechen, wie er will, daß es über ihn ausgesprochen werde, wenn er angeklagt und über seine Schuld der Verstand im Zweifel sich befinden sollte.

Was endlich das Ermessen des Bestandes einer möglichen Schuld aus dem Gewissen betrifft, so muß dieses freilich jenen Begünstigten des Himmels eingeräumt werden, welche ihren Ausspruch als Gottesausspruch ansehen, mit welchen aber niemals gerechtet werden kann, weil gegen die Götter die Menschen vergebens streiten.

§ 81.

Die rechte Ansicht von dem deutschen Geschwornengerichte.

Es läßt sich aus dem Erörterten einsehen, daß das Geschwornengericht weder auf das französische Jury-Princip des Gemüthes und des daraus abgeleiteten Rechtsgefühles, noch auf jenes einer deutschen Ansicht des zur Hälfte thätigen und schaffenden Verstandes und des zur Hälfte thätigen und schaffenden Gewissens in dem empfangenen Totaleindrucke gestützt werden könne.

Das richtige Prinzip ist das des Verstandes in seiner Durchdrungenheit von dem Gemüthe und Gewissen, was, wie mehrfach erwähnt, dieses besagt, daß der Verstand, nach überwundenem Zweifel, jene wohlthuende Wärme fühlt, die, einsichtsvoll beseelt, zur Ausführung der That drängt.

Der schlichte und einfache Blick in eine schwurgerichtliche Verhandlung zeigt es, daß nichts als gemerkt und gedacht werden müsse. Die Aussage eines jeden Zeugen ist dem Gedächtnisse einzuprägen, zuerst selbstständig zu prüfen, sodann mit den übrigen Zeugenangaben zu vergleichen, das für wahr Gehaltene festzuhalten, das für unwahr und unerheblich Angesehene abzuwerfen, und in dieser forschenden und vergleichenden Weise ist so lange fortzufahren, bis das Bild klar in die Erscheinung und lebendig in die intellectuelle Anschauung tritt.

Das ist nichts als Denken und immer Denken!

Und so verhält es sich gleichfalls mit allen sonstigen Beweismitteln. Es muß denkend ein Baustein nach dem andern gearbeitet, es muß denkend ein Glied nach dem andern gefertigt werden, um aus ihnen einen Bau, eine Kette, herzustellen. Es muß ein Ring in den andern eingreifen und eine, ein Ganzes bildende, Kette, eine Schlußkette, hervorgehen, von welcher man den innigsten Zusammenhang in allen ihren Theilen erkennt, mit dem Verstande durchschaut, und wenigstens doch sich die genügende Rechtfertigung zu geben vermag, was deren Ertheilung vor Anderen nicht abweiset.

Sieht man zudem auf die übrigen im Schwurgerichte thätigen Factoren, so erkennt man, daß der Präsident die Ueber- und Einsicht des vorgeführten Criminalfalls in dem logischen Zusammenhange ertheilt, daß der Staatsanwalt und der Vertheidiger, welche, der Idee nach, nie als gegen, sondern für ihre Ueberzeugung und nach ihr sprechend zu erachten sind, ihre Ueberzeugung in der be-

zeichneten Art der Schlußkette bilden, woraus folgt, daß der Geschworne seine Ueberzeugung in gleicher Art zu gestalten habe. Das Gewissen der genannten drei Factoren manifestirt sich in der gründlichen und unparteiischen Forschung des Verstandes, weßwegen sich das Gewissen des Geschwornen in eben derselben Forschung kund zu geben hat.

Es giebt keine zwei Maaße des denkenden Gewissens.

Man entschlage sich nur der irrigen Ansicht, die Geschwornen-Bank als einen isolirten Körper zu betrachten, welcher lediglich für sich und außer dem Zusammenhange mit den übrigen wirkenden Kräften des Schwurgerichtes bestände. Nein, es arbeiten diese für jenen vorbereitend, klärend und zusammenfassend, und sie haben sich ernstlich zu bemühen, das den Geschwornen zugewiesene schwierige Amt zu erleichtern. Mit dem Halte an solchen Stützen darf von ihnen das gute und gründliche Rechtsbewußtsein gefordert werden.

§ 82.

Das englische Geschwornengericht.

Gewiß also, daß nicht das Herausfühlen des Wahren aus dem Gemüthe und Gewissen, sondern das Herausdenken desselben aus dem erwärmten und gewissenhaften Verstande das richtige Princip ist, auf welchem das Geschwornengericht beruht.

Der durchaus practische Geist der englischen Nation erkannte dieses am zuverlässigsten, und er zollte dem forschenden und prüfenden Verstande seine volle Huldigung.

Schon in den frühesten Zeiten hatten sich in dem englischen Geschworenengerichte aus der Uebung und dem Gerichtsbrauche, aus der Gewohnheit, mannigfache Beweisregeln herausgebildet, welche im Verlaufe der Zeiten weiter ausgebildet und verbessert und wobei besonders jene Beweiswahrheiten in Betracht und Benützung genommen wurden, welche deutscher Geist und Fleiß zur klaren Anschauung gebracht hatte.

Allein der deutsche Genius war bei Anwendung der Beweiswahrheiten auf das Leben auf Abwege gerathen, indem er einerseits die Erreichung der objectiven Wahrheit erstrebte, welche nicht erlangt werden kann, andererseits zu Vermuthungen seine Zuflucht nahm, welche mit dem Rechtsprincipe unvereinbar sind, und der angestrebten Gewißheit an sich geradezu widersprechen, und endlich wiederum dem richterlichen Ermessen aus Furcht vor Uebergreifungen zu starre Schranken setzte.

Allein die englische Jurisprudenz verstand es, diese Abwege zu vermeiden, und sie wendete sich von der unerreichbaren objectiven Gewißheit ab, verwarf die Vermuthungen, nach welchen etwas für bewiesen angesehen werden soll, was des Beweises noch bedarf, und gestattete dem richterlichen Ermessen des Geschwornen den entsprechenden freien Spielraum.

Die englische Jurisprudenz begriff die Unentbehrlichkeit der Beweisregeln in ihrem ganzen Umfange, und characterisirte sie als Richtpunkte, Leitsterne, unter deren Festhaltung nach dem wahren Ziele gesteuert und Irrfahrten möglichst vermieden werden könnten.

Die Beweisregeln sollten den Geschwornen wesentlich leiten, nicht aber starr ihn binden, nicht in der Art beschränken, daß er gezwungen sei, unter dem Eintreffen von gewissen Bedingungen etwas für wahr zu halten.

Hierin besteht auch das wahre Sachverhältniß.

Der Geschworne soll an der Hand der Beweisregeln frei aus sich heraus, aus der Thätigkeit seines schaffenden Geistes, ermessen, ob eine Thatsache als bewiesen zu erachten sei. Die Beweisregeln sind und sollen die erhabenen Mächte sein, welche den Geschwornen bestimmen, scharf und gründlich zu denken, um eine von den geheimnißvollen Geistern befreite, dagegen von den offenbaren Geistern getragene Ueberzeugung zu bilden.

§ 83.

Wie schon öfters bemerkt, lebte sich in England das Geschwornengericht aus dem Volke heraus. Vermöge des ihm eigenthümlichen practischen und politischen Sinnes gelangte es zur baldigen Einsicht, daß es gewisse Wahrheiten gebe, welche bei zu erlassenden Entscheidungen über verbrecherische Handlungen nicht außer Ansatz gelassen werden dürften. Man erkannte, daß z. B. nicht einem jeden Zeugen eine und dieselbe Glaubwürdigkeit geschenkt werden könne, sondern daß es auf besondere Eigenschaften der Person anzukommen habe, nach welchen der Aussage eines Zeugen bald ein größeres, bald ein geringeres, bald kein Vertrauen beizumessen sei.

So wurde unter Anderem angenommen, daß Kinder unter sieben Jahren, mit Ausnahme von Angriffen auf ihre Keuschheit, keine Zeugschaftstüchtigkeit besäßen, weil es ihnen an jeder festen und sichern Auffassung gebräche, und ihre Eltern und Umgebungen einen überwiegenden Einfluß auf sie ausübten.

Derartige und viele andere auf die Beweiserhebung bezügliche Wahrheiten lebten sich aus der Praxis heraus, und vererbten sich von Geschwornen auf Geschworne.

So stellte auch der Gerichtsbrauch und die Gewohnheit und selbst das Gesetz den Satz fest, daß überhaupt wenigstens Ein Zeuge und bei den schweren Verbrechen von Hochverrath, Münzfälschung und Meineid doch zwei Zeugen vorhanden sein müßten.

Diese aus dem Strome des Lebens, der Erfahrung und aus dem Drange des Geistes nach bewußter Auffassung hervorgetriebenen Erkenntnisse wurden festgehalten, aufbewahrt und in Sammlungen gebracht, womit sich eine Art von Beweistheorie constituirte, deren Inhalt aus Beweisregeln besteht, welche den Geschwornen bei Prüfung über die Zulässigkeit und Glaubwürdigkeit der Beweismittel als Richtschnur zu dienen haben.

Dem englischen Richter, welcher dem Geschwornengerichte präsidirt, ist deßhalb nicht bloß die Berechtigung eingeräumt, sondern auch die Verpflichtung auferlegt, die Geschwornen über die Glaubwürdigkeit der Beweismittel zu belehren, ja, er besitzt selbst die Ermächtigung, zu entscheiden, ob ein Zeuge, oder überhaupt ein Beweismittel, als zulässig erachtet werden dürfe.

Kein Engländer nimmt deßfallsigen Anstand, und selbst die Geschwornen wenden sich in zweifelhaften Fällen und Fragen an den vorsitzenden Richter, und erbitten sich von ihm die nöthigen Aufschlüsse über gewisse Beweisregeln.

Dieses Vertrauen beruht auf dem tiefen Grunde des Rechtsbewußtseins des Richters und Volkes, daß jener der Anwalt des Beschuldigten sei.

Der englische Richter muß die ernsteste Sorge tragen, daß dem Angeklagten sein volles Recht werde. Auch nur ein einziges Wort des Präsidenten, welches von einer Eingenommenheit gegen den Angeklagten zeugte, würde ihm den Verlust seines Ansehens herbeiführen.

Neben den erwähnten aus der Erfahrung und aus dem Gerichtsbrauche hervorgegangenen Beweisregeln bestehen noch andere gesetzliche Vorschriften, welche bei Gestaltung der Ueberzeugung befolgt werden sollen.

Alle derartige Sätze wurden in das Evidenzgesetz aufgenommen, und es ist den Geschwornen bekannt, daß sie dieselben theils als gerichtsgebräuchlich und gewohnheitsrechtlich, theils als gesetzlich vor Augen zu halten haben.

Die englische Beweistheorie vermeidet es wohlweißlich, in eine legale Bindung einzugehen, und sie schreibt deßhalb nirgends vor, daß z. B. zwei klassische Zeugen, oder Ein klassischer Zeuge mit

zwei unklassischen Zeugen einen vollen Beweis erbrächten, sondern sie überläßt es dem besten Ermessen des Geschwornen, welche Beweiskraft er den Beweismitteln beizulegen gedenke. Erachtet er diese für zulässig, so ist es ihm alsdann anheimgestellt, ob er sie und in welchem Maaße und Grade als beweisend anzunehmen oder als nicht beweisend abzuwerfen habe.

Die englische Beweistheorie huldigt dem Grundsatze, daß die Beweisvorschriften mehr anrathender, als gebietender Beschaffenheit sein sollten.

Aus dem Gesagten und daraus, daß die englischen Geschwornen gar nicht anders wissen, als daß sie nach bestimmten Beweisen zu sprechen haben, erhellet, daß sie nicht nach dem Gefühle und Totaleindrucke ihre Wahrsprüche erlassen dürfen. Ihre Aufgabe und Verpflichtung ist es vielmehr, mit Hilfe des Verstandes, in der scharfen Unterscheidung und der engen Verbindung, die vorgebrachten Beweise zu prüfen und hieraus einen bewußten und sichern Schluß zu ziehen, ob der Angeklagte schuldig oder nicht schuldig sei? Und wenn die Geschwornen Englands dieses zu leisten im Stande sind, sollten nicht auch die Geschwornen Deutschlands dasselbe vermögen? In der Stärke und Nachhaltigkeit des Willens liegt die Ueberwindung des Hindernisses. Wer einmal ernsten Willens ist, im Schlusse zu denken, der wird auch so denken und die erforderlichen Mittel hierzu sich verschaffen. Die Hauptschwierigkeit gründet nur darin, daß die Lust und der Wille erweckt werde, folgerichtig zu denken. Es ist dieses doch das Natürliche, das in dem Geiste für sich schon Wurzelnde. Leider, daß dem Natürlichen am unliebsamsten gefolgt wird. Dem Unnatürlichen wird der heiße Kuß insbrünstigst aufgedrückt, und so gerne den dunklen und unstäten Wallungen der Gefühle sich hingegeben, wo sich den klaren und ruhigen Strömungen des Verstandes überlassen werden sollte.

§ 84.

Unterschied der französischen von der englischen Jury.

Gemäß des Ausgeführten unterscheidet sich die französische Jury von dem englischen Geschwornengerichte darin, daß in diesem die aus der Forschung und Erfahrung gewonnenen Beweiswahrheiten zu beachten sind, und ein sicherer, von der Erkenntniß getragener, Schluß zu machen ist, während in jener von den Beweisregeln Umgang genommen, der logische Schluß außer Ansatz gelassen und den

Eingebungen der Gefühle gefolgt wird. Die französische schwurgerichtliche Justiz ist Gefühls-Justiz, die englische Verstandes-Justiz. Hier wird nach Wahrheit der Erkenntniß, dort nach Wahrheit der Gefühle gestrebt.

§ 85.

Das Licht des Verstandes.

Die bisherige Erörterung stellt es außer Zweifel, daß die von der Wahrheit der Erkenntniß durchdrungene Justiz die einzig wahre Justiz ist. Sie ist in dem früher angegebenen Sinne eine Sache des Verstandes. Dem Geiste, welcher dem Geschwornengerichte einwohnt, muß dieses und namentlich in der Gegenwart zur Klarheit werden, wo der Anforderung auf Freiheit des Geistes, das ist, auf dessen Bewußtwerdung, nicht länger widerstrebt werden kann. Wollen die Völker in staatlicher Beziehung frei werden, mit andern Worten, wollen sie an der Mitverwaltung ihrer theuersten Interessen, zu welchen die Gerechtigkeitspflege zählt, lebendigen Antheil nehmen, so müssen sie dem Lichte des Geistes, des Verstandes, sich zuwenden. Kein Ausweg mehr! Es ist das Gebot des Jahrhunderts. Kein deutsches Geschwornengericht würde sich eines dauerhaften Lebensbestandes erfreuen, welches nicht das regste Streben nach gründlichem Fürwahrhalten sich aneignete. Seine besten Freunde müßten gegen es streiten, und seine ärgsten Feinde würden, in der Absicht zur Erreichung gewisser Zwecke, triumphiren, wenn sie in dem Vorwurfe beharren dürften, daß derjenige, welcher nicht in dem Schlusse zu denken vermöchte, auch nicht berufen sei, Recht zu sprechen.

Man gebe sich keiner Täuschung hin, und glaube um nichts in der Welt, daß die Gegner des Geschwornengerichtes in das Grab gestiegen seien. Nein, sie leben und wandeln unter uns in den verschiedensten Formen und Gestalten von meistens scheinbar hellen, doch in der That finsteren Seelen. Aus der Nacht ziehen sie die Macht ihres Lebens, welche in dem Tage versiecht. Also Licht! Licht sei dem Geschwornengerichte, und es werde von diesem umstrahlt und zu der, vor Allem darin sich manifestirenden, Einsicht geführt, daß nach den natürlichen Beweiswahrheiten gedacht werden müsse. Es liegt in ihnen eines der großen Momente der geistigen und moralischen Selbstständigkeit des Geschwornengerichtes. Mit seiner Aufnahme wird dem Urtheile desselben eine gründliche Unterlage bereitet und dem Einwande der Gegner die Spitze abgebrochen, daß, wenn das materielle Recht gesprochen

würde, dieses lediglich den Erörterungen des Präsidenten, Staatsanwaltes und Vertheidigers, keineswegs aber der eigenen, geistigen Kraft der Geschwornen zu verdanken sei.

§ 86.

Bei der nun gleich sich anschließenden Auseinandersetzung der Beweisregeln wird es aus jedem Satze einleuchten, wie nützlich und förderlich, ja, wie nothwendig es sei, mit ihnen sich vertraut zu machen, um die Wahrheit möglichst gründlich erforschen zu können. Diese Einsicht flieht auch nicht mehr die Wissenschaft, und es haben sich bereits die ersten Juristen Deutschlands für die Beachtung der Beweisregeln und deren Reception in das Geschwornengericht ausgesprochen. Selbst in Frankreich ist dieser Gedanke zum Durchbruche gekommen, und die Praxis pflegt stillschweigends auf die Beweiswahrheiten geeignete Rücksicht zu nehmen.

Darf es zwar nicht als unbedingt gültiger Satz hingestellt werden, daß sich nach fremdem Muster zu richten sei, so ist doch dieses und so viel gewiß, daß man das Gute und Rechte, wo es sich findet, zu adoptiren habe. Nachdem nun das Gute und Rechte der Beweisregeln in dem englischen Geschwornengerichte aus einer anhaltenden Praxis sich bewährt hat, so kann dieses nur als Sporn dienen, daß einer solchen Uebung in Deutschland sich angeschlossen werde.

Hierfür spricht zugleich die unabweisbare Anerkenntniß des verständigen Sinnes der englischen Nation, welcher sich und namentlich in ihren einheimischen Rechtsinstitutionen in beneidenswerther Schärfe offenbart.

Nach den gemachten Erörterungen ist nunmehr zu der Lehre der Beweisregeln überzugehen und zu bemerken, daß sie den Geschwornen als Leitsterne und nur in so weit als bindende Normen zu dienen haben, als die in ihnen enthaltene Wahrheit selbst die moralische Bindung gebietet. Die gesetzliche Bindung ist abgeworfen. Die alte Beweistheorie, wie sie früher bestand, ist verworfen. Sie ist in das Grab gestiegen, und ruhe ewig in ihm. Es handelt sich lediglich um die Geltung von jenen Wahrheiten, welche sich aus der Natur der Beweismittel von selbst ergeben.

Die klare Darstellung wird die leichte Verständniß gewähren, und die Uebung die beste Lehrmeisterin sein. Es sei frischer Muth! Die Furcht vor gelehrten Dingen stehe ferne. Das Wesen soll in seiner Einfachheit hervortreten.

Besonderer Theil.

Erster Abschnitt.

§ 87.

Von den Zeugen.

Begriff.

Der Zeuge ist ein Beweismittel, die Aussage des Zeugen, dessen Zeugniß, ist Beweisgrund, worauf der Geschworne seine Ueberzeugung von der Gewißheit einer Thatsache stützet.

Zeuge ist der Mittheiler dessen, was er mit eigenen Sinnen wahrgenommen hat.

Zeuge im strafrechtlichen Sinne ist derjenige, welcher die an einem Gegenstande des Verbrechens mit eigenen Sinnen gemachte Wahrnehmung den Gerichten mittheilt.

Unter Wahrnehmen mit eigenen Sinnen versteht man das Wahrnehmen an dem Gegenstande selbst,

unmittelbar

an ihm.

Wer etwas nicht mit eigenen Sinnen, sondern durch fremde Sinne wahrnimmt, erfährt, es z. B. von Andern erzählen hörte, ist ein Zeuge von Hörensagen, welchem eine nur geringe Bedeutung zukömmt.

Das Wesentliche einer Zeugenaussage besteht darin, daß die Wahrnehmung unmittelbar an dem Gegenstande, also mit den eige-

nen Sinnen gemacht wurde, sei es, daß die Thatsache selbst gesehen, oder etwas selbst gehört, gefühlt, oder sonst selbst sinnlich in Erfahrung gebracht wurde. Das Wahrgenommene soll treu und nichts als treu mitgetheilt werden. Begutachtungen, Argumentationen, Schlußziehungen sind ab- und ferne zu halten. Diese gehören in das Bereich der Sachverständigen.

Wenn der Zeuge mit eigenen Sinnen eine Person oder einen Gegenstand, welcher eine Handlung, ein Zustand 2c. sein kann, richtig wahrnahm, wenn seine Vorstellung mit dem Gegenstande unmittelbar übereinstimmte, so besitzt er ein Wissen darüber, er weiß, daß ihm eine Erkenntniß in Wahrheit zukomme, oder, wie man sich gemeinhin auszudrücken pflegt, daß etwas wahr sei.

Nicht so bei dem Geschwornen. Diesem kömmt eine unmittelbare Wahrnehmung nicht zu, sondern er erhält eine unmittelbare Mittheilung über eine unmittelbare Wahrnehmung des Zeugen, und erlangt also eine mittelbare Wahrnehmung, somit eine Erkenntniß, welche kein Wissen gewährt, sondern nach Umständen ein Meinen, Glauben oder Ueberzeugtsein darbietet.

Fälle, in welchen die durch die Notorietät erhaltene mittelbare Wahrnehmung der unmittelbaren Wahrnehmung gleich zu stellen ist, gehören zu den Seltenheiten.

Es soll anher bemerkt werden, daß bei dem Gebrauche des Wortes von „Gegenstand" unter dem Gegenständlichen nicht bloß das Physische, sondern auch das Geistige und Persönliche, und daß ferner unter der Bezeichnung „mit eigenen Sinnen" immer das unmittelbare Wahrnehmen des Gegenstandes selbst verstanden wird.

§ 88.

Aus dem Gesagten läßt sich einsehen, daß der Geschworne, um einer Zeugenaussage Glauben schenken zu können, durch die Forschung sich zu vergewissern hat, ob

a) der Zeuge eine Wahrnehmung überhaupt gemacht und keine Erdichtung vorgebracht habe?

b) Ob er die Wahrnehmung mit eigenen Sinnen gemacht und fremde Wahrnehmungen nicht für die seinigen ausgegeben?

c) Ob er die Wahrnehmungen, wenn selbst gemacht, richtig gemacht und

d) und, wenn dieses geschehen, ob er sie treu und unverfälscht wieder gegeben habe?

Der Geschworne hat diese Fragen sich zu beantworten und eine deßfallsige gründliche Prüfung anzustellen. Gelingt es ihm, die entgegenstehenden Bedenken zu beseitigen, und schaut er in seinem Geiste die von dem Zeugen gemachten Wahrnehmungen als zweifellos richtig für sich an, so besitzt er eine Ueberzeugung darüber, daß das abgelegte Zeugniß ein wahres sei.

Die durch den Zeugen erhaltene Mittheilung über dessen unmittelbare Wahrnehmung ist in einem solchen Falle für den Geschwornen zu der zuversichtlichen Höhe eigener Wahrnehmung erhoben. Die Wahrnehmung des Zeugen wird da von dem Geschwornen für so richtig gehalten, als wenn er sie selbst gemacht hätte. In diesem gleichen oder fast gleichen Grade der Gewißheit begründet sich die einschlägige Ueberzeugung des Geschwornen.

Sollte diesen der gegründete Zweifel an der Wahrhaftigkeit des Zeugnisses bewegen, so gebricht es ihm an der Ueberzeugung.

§ 89.

Es leuchtet aus den so eben gestellten Fragen ein, daß ihre Beantwortung eine weitere Umsicht erfordert. Sie ist um so genauer und schärfer zu halten, als der Beweis durch Zeugen zu den gewöhnlichen zählt, und die Thatsachen, über deren Existenz eine Ueberzeugung sich verschafft werden will, größtentheils durch solche festzustellen sind.

Der Ausgriff nach allen Seiten ist um so mehr geboten, als er eine sichere Führung zu der Wahrheit darbietet, zu deren Verlassung so viele Anreitze gegeben sind. Es ist und war immer leichter, sie zu verrathen, als sie zu bekennen.

Um einzusehen, daß sie nicht verleugnet, sondern geehrt worden sei, dazu dient die Erforschung der dem Zeugnisse zukommenden Eigenschaften, wie sie natürlich, aus und durch sich selbst, gesetzt sind. Die Kenntniß derselben gewährt nicht bloß den besten Schutz gegen Irrthum und Täuschung, sondern sie verleiht auch das zuversichtliche Vertrauen, in dem Besitze der wahren Erkenntniß für sich zu sein.

§ 90.

Es fragt sich, welche Eigenschaften einer Zeugenaussage ihrer Natur nach zuzukommen haben?

Es wird vorerst von dem Inhalte der Aussage geredet.

Dieser muß
a) deutlich und bestimmt,
b) in sich zusammenhängend,
c) mit der Natur des in Frage stehenden Verbrechens übereinstimmend und
d) in wesentlichen Dingen frei von Widersprüchen sein.

Alle diese Erfordernisse haben zu gleicher Zeit vorhanden zu sein.

§ 91.

Klar, deutlich und bestimmt.

ad a) Klar ist dasjenige, wovon man das unterscheidende Bewußtsein des Ganzen von andern Gegenständen, deutlich ist dasjenige, wovon man das unterscheidende Bewußtsein des Ganzen und seiner Theile von andern Gegenständen hat.

Dunkel ist dasjenige, wovon man dieses unterscheidende Bewußtsein nicht besitzt.

Bestimmt ist dasjenige, wovon man das unterscheidende Bewußtsein des Ganzen und seiner Theile von allen andern Gegenständen hat.

Demnach ist jene Aussage des Zeugen klar, in welcher er den Gegenstand im Ganzen von andern Gegenständen unterscheidet.

Die Aussage des Zeugen ist deutlich, in welcher er den Gegenstand im Ganzen und in seinen Theilen von andern Gegenständen unterscheidet.

Die Aussage des Zeugen ist bestimmt, in welcher er den Gegenstand im Ganzen und in seinen Theilen von allen andern Gegenständen unterscheidet.

Die Klarheit enthält das Wissen, was das Ding, was es in seinem Ganzen ist, daß es z. B. ein Messer, also keine Gabel, kein Löffel 2c. ist. Das Messer wird in seinem Ganzen von andern, aber nicht von allen andern Gegenständen, namentlich nicht von allen andern Messern unterschieden.

Die Deutlichkeit enthält gleichfalls das Wissen, was das Ding, was es in seinem Ganzen ist, aber es gewährt das noch weitere Wissen, was es auch in seinen Theilen, daß z. B. das Messer ein in seinem Griffe feststehendes oder ein darin bewegliches 2c. ist.

Auch hier wird das Messer in seinem Ganzen und in seinen Theilen von andern Gegenständen, aber noch nicht von allen

andern Gegenständen, namentlich nicht von allen andern Messern unterschieden.

Die Bestimmtheit enthält gleichfalls das Wissen, was das Ding, was es in seinem Ganzen und in seinen Theilen ist, allein es enthält das noch weitere Wissen, daß das Ding von allen andern Gegenständen sich unterscheidet, daß z. B. das Messer gerade dieses und kein anderes ist, mit welchem auf den Verletzten hingestochen wurde.

Hier wird das Messer von allen andern Messern und von allen andern Gegenständen unterschieden.

Diese Bestimmtheit entsteht nur dadurch, daß die einzelnen Merkmale angegeben werden, worin sich der durchgreifende Unterschied kund giebt.

Z. B. daß die Spitze des Messers abgebrochen, in dem Hefte ein Sprung rc. gewesen sei.

Soll demnach die Aussage eines Zeugen als deutlich und bestimmt gelten, so muß sie angeben, daß der Gegenstand, sei er eine Person oder was immer für eine Sache oder Thatsache, im Ganzen und in seinen Theilen, in den Haupt- und Nebenumständen in einer solchen genau unterscheidenden Weise einzelner Merkmale wahrgenommen worden sei, daß er nur der fragliche und kein anderer Gegenstand sei, daß überhaupt die Sache nur so und nicht anders sich verhalte.

§ 92.

Zusammenhängend, übereinstimmend, frei von Widerspruch.

ad b) In sich zusammenhängend ist dasjenige, worin das eine zu dem andern in dem Verhältnisse des Grundes zur Folge steht, wo das eine aus dem andern hervorgeht, und alle Theile zu einem Ganzen sich vereinigen.

Hieraus erhellet von selbst, was unter einer in sich zusammenhängenden Zeugenaussage zu verstehen sei.

ad c) Jene Zeugenaussage ist eine mit der Natur des Verbrechens übereinstimmende, welche Merkmale enthält, die dessen Existenz, dessen Begriff, erfordert.

So muß z. B. jene Zeugenaussage, welche über einen ausgeführten Betrug sich verbreitet, unter Anderem anführen, daß Thatsachen, von welchen der Beschuldigte wußte, daß sie falsch, für wahr, oder daß wenigstens gewisse Thatsachen für wahr ausgegeben worden seien.

ad d) Frei vom Widerspruche ist dasjenige, was und worin das eine mit dem andern übereinstimmt, somit keines das andere aufhebt.

Wesentlich ist das, was einen, die Existenz eines Dinges bedingenden, Bestandtheil ausmacht.

§ 93.

Wie die Natur mit wenigen aber durchgreifenden Kräften das Größte schafft, so schaffen die erwähnten wenigen aber durchgreifenden Beweiswahrheiten das Höchste für die Erforschung der Wahrheit einer Zeugenaussage.

Jede Angabe eines Zeugen, ohne alle Ausnahme, ist nach diesen Beweisregeln zu prüfen. Und sollten verdächtige oder sich widersprechende Zeugen in Frage kommen, so können die Zweifel und Widersprüche, wenn sie gelöst werden können, größtentheils nur mit Hilfe der gedachten Beweisregeln gelöst werden.

Der Geschworne hat ihnen daher seine volle Aufmerksamkeit zuzuwenden.

§ 94.

Es ist hier passende Gelegenheit dargeboten, mehrere früher aufgestellte Sätze in ein helleres Licht zu setzen.

So wurde behauptet, daß der Geschworne mit mehrfachem Wissen sich zu versehen habe.

Wissen ist das Fürwahrhalten mit dem Bewußtsein der Nothwendigkeit für Jedermann.

Zu diesem Wissen gehört der aufgestellte Satz, daß die Zeugenaussage deutlich und bestimmt, zusammenhängend, mit der Natur des Verbrechens übereinstimmend und widerspruchsfrei sein müsse. Er enthält eine Wahrheit an sich, eine objective, und sie muß von Jedermann anerkannt werden. Es ist daher auch der Geschworne durch die Macht der Vernunft genöthigt, sie nicht nur anzuerkennen, sondern auch nach ihr zu thun. Thut der Geschworne darnach, so handelt er nach seinem Gewissen, das heißt, aus innerstem Bewußtsein nach seinem besten Wissen. Dieses beste Wissen ist kein anderes, als das besagte.

So klärt sich ferner das Assert, daß der Geschworne durch die natürlichen Beweisregeln in so ferne gebunden sei, als diese selbst die Bindung gebieten. Natürlich; weil sie ein Fürwahrhalten

mit dem Bewußtsein der Nothwendigkeit für Jedermann in sich tragen, so müssen sie auch von Allen, also auch von dem Geschwornen, geehrt und befolgt werden. Es ist aus freier Bestimmung die Selbstbindung vorzunehmen.

Wollte das Gesetz die besprochenen Beweisregeln sanctioniren, so wäre nicht das geringste dagegen einzuwenden. Freilich dürfte es den Grad der Beweiskraft nicht normiren, weil dieses dem Ermessen des Geschwornen überlassen bleiben muß. Es erschiene übrigens als unnöthig, derartige Beweisregeln gesetzlich zu sanctioniren, weil keine gesetzliche Consequenzen aus ihnen abgeleitet werden dürfen.

Endlich läßt sich noch ein schärferer Blick in das Wesen der Ueberzeugung werfen.

Die fraglichen Beweisregeln sind Wahrheiten an sich, und in so ferne von der Ueberzeugung des Geschwornen ganz unabhängig, als diese auf die objective Wahrheit nicht den mindesten Einfluß ausübt. Er kann von ihr mit seiner Ueberzeugung nichts hinwegnehmen und nichts beisetzen.

Es ist auch nicht in seine Willkür gelegt, ob er die Beweisregeln beachten wolle, oder nicht, sondern er ist moralisch gezwungen, sie zu beachten. Es ist ihm nicht gestattet, zu sagen, daß er die Beweisregeln außer Berücksichtigung lasse, weil sie mit seiner Ueberzeugung nicht übereinstimmten, oder weil er ihrer nicht bedürfte. Das wäre ein arger Irrthum, indem das Wahre an sich von Jedermann anerkannt werden muß, und einer vernünftigen Ueberzeugung niemals widerstreiten kann. Und daß man des Wahren stets bedürftig sei, das versteht sich wieder von selbst.

Ein Beispiel wird die Sache klar machen.

Bei Prüfung der Glaubwürdigkeit einer Zeugenaussage wird der Geschworne in folgender Weise zu Werke zu gehen haben. Er wird sagen:

Soll eine Zeugenaussage ihrem Inhalte nach als glaubwürdig angesehen werden, so muß sie deutlich, bestimmt, zusammenhängend, übereinstimmend und ohne Widerspruch sein.

Nun ist die gegenwärtige Zeugenaussage wenigstens für mich deutlich, bestimmt, zusammenhängend, übereinstimmend und ohne Widerspruch, wenigstens ich erachte sie hierfür, und bin davon überzeugt:

Also habe ich zureichenden Grund, die gegenwärtige Zeugenaussage als glaubwürdig für mich anzusehen.

Was den zweiten Satz oder den Untersatz betrifft, so enthält er eine Mischung aus objectivem und subjectivem Wissen. Das objective Wissen ist das der Beweisregel. Das subjective Wissen

ist das Erachten des Subjectes, daß die Beweisregel in dem jetzigen Falle für es anschlage.

Das subjective Wissen ist also durch das objective Wissen bedingt, woraus folgt, daß sich der Geschworne mit den Beweisregeln nicht bloß vertraut zu machen, sondern dieselben auch zu befolgen habe.

Es ist aus dem Vorstehenden wiederum zu ersehen, wie sehr bei Bildung der Ueberzeugung die Thätigkeit des Geschwornen in Urtheilen und Schließen angesprochen sei. Der Verstand, nicht das Gefühl, ist der wirksame Factor.

Im neunzehnten Jahrhunderte ist es der Gerechtigkeitspflege nicht mehr gestattet, auf dem Gefühls-Polster ruhend instinctiven Ahnungen nachzuhängen. Jetzt wird Bewußtsein verlangt.

§ 95.

Uebereinstimmung mit den übrigen Erhebungen.

In der Hauptsache fortfahrend, so wird nebst dem erwähnten Inhalte einer Zeugenaussage und dem eigenen Wissen, worunter jederzeit das unmittelbare verstanden wird, noch weiter erfordert, daß sie, wenn mehrere Zeugen vorhanden sind, mit deren Angaben und mit allen sonstigen Erhebungen im Wesentlichen übereinstimme.

Es ist von selbst klar, daß die sämmtlichen Zeugenaussagen unter sich wesentlich übereinzustimmen haben.

§ 96.

Ein sachlich glaubwürdiger Zeuge.

Wenn nun eine Zeugenaussage deutlich und bestimmt, in sich zusammenhängend, mit der Natur des Verbrechens übereinstimmend und in wesentlichen Dingen frei von Widersprüchen ist, wenn sie ferner auf eigenem Wissen beruht, und mit den übrigen Erhebungen in der Hauptsache übereinkömmt, so ist eine solche Angabe eine der Sache, dem Inhalte nach ganz glaubwürdige.

Eine solche Aussage verdient in der Art und Weise, wie die Sache, die Natur der Sache, wie das Wesen des zu beurtheilenden Straffalles gestaltet ist und der Bericht erstattet wurde, allen Glauben.

Es ist hier, was wohl zu bemerken, auf die Persönlichkeit des Zeugen noch gar keine Rücksicht genommen.

Ein Zeuge nun, welcher in der beschriebenen Weise deponirt, wird ein der Sache nach ganz glaubwürdiger Zeuge genannt. Er ist ein sachlich glaubwürdiger Zeuge.

§ 97.

Ein persönlich glaubwürdiger Zeuge.

Sollten alle die erwähnten Eigenschaften in einer Zeugenaussage sich vereinigen, so ist zwar große Wahrscheinlichkeit vorhanden, daß sie wahr sein möchte; aber es ist noch keine Bürgschaft dafür gegeben, daß sie wirklich wahr sei. Sie könnte in dem Ganzen oder in den Theilen erfunden oder erdichtet, es könnte irrthümlich einpassendes Falsches an die Stelle des Wahren gesetzt, Gravirliches übertrieben oder gemindert, Erhebliches verschwiegen und fremde Wahrnehmung für eigene ausgegeben, selbst unter mehreren Zeugen mit dem Angeklagten conspirirt worden sein und dergleichen.

Der Geschworne hat diese Bedenklichkeiten für sich zu beseitigen, und zur Erreichung dieses Zweckes hat er die Frage sich zu beantworten, ob der Zeuge als eine Person der Glaubwürdigkeit angesehen werden dürfe? Ob der Zeuge eine Person sei, welcher Glauben und Vertrauen geschenkt werden dürfe?

Der Geschworne wird diese Frage zu bejahen haben, wenn constatirt, oder wenn er überzeugt ist, daß der Zeuge außer aller Betheiligung stehe, einen durchaus sittlichen Character und, frei von Zwang, Betrug und Täuschung, die volle geistige und physische Befähigung und den ernsten Willen besitze, die Wahrheit zu sagen.

Ein solcher Zeuge wird als ein ganz glaubwürdiger aus der Person, ein persönlich glaubwürdiger Zeuge genannt.

§ 98.

Ein klassischer Zeuge.

Vereinigen sich in Einer Person die persönliche und sachliche Glaubwürdigkeit, das heißt, steht der Zeuge außer aller Betheiligung, ist er von durchaus sittlichem Character und, frei von Zwang, Betrug und Täuschung, mit der vollen geistigen und phy-

sischen Befähigung und mit dem ernsten Willen zur Verkundschaftung der Wahrheit begabt, beruht seine Angabe auf eigenem Wissen, ist sie deutlich und bestimmt, in sich zusammenhängend, mit der Natur des Verbrechens und mit den übrigen Erhebungen im Wesentlichen übereinstimmend, also ohne Widerspruch in der Hauptsache mit sich und mit Anderem, so wird ein solcher Zeuge ein ganz glaubwürdiger, vollgültiger, unbedenklicher, klassischer Zeuge genannt.

Im gewöhnlichen Sprachgebrauche sagt man statt ganz glaubwürdig, voll gültig schlechthin glaubwürdig, gültig.

§ 99.

Hieraus folgt, daß jener Zeuge, welchem es an einer wesentlichen Eigenschaft gänzlich gebricht, auch gänzlich unglaubwürdig, gänzlich ungültig, gänzlich unfähig, gänzlich untüchtig, also verwerflich sei.

Im gewöhnlichen Sprachgebrauche sagt man schlechthin unglaubwürdig, ungültig, unfähig, untüchtig, verwerflich. Diese Bezeichnungen haben eine und dieselbe Bedeutung.

Und hieraus folgt wiederum, daß jener Zeuge, welchem es an einer wesentlichen Eigenschaft nicht gänzlich, sondern nur theilweise mangelt, auch nicht gänzlich ungültig, sondern nur theilweise ungültig sei.

Solche nur theilweise ungültige, oder unglaubwürdige, oder nur theilweise glaubwürdige Zeugen werden bedenkliche oder verdächtige Zeugen genannt.

§ 100.

Es giebt also drei Arten von Zeugen, nämlich unbedenkliche, verwerfliche und bedenkliche Zeugen.

Was ein unbedenklicher Zeuge sei, und worin dessen Eigenschaften bestehen, wurde in Vorstehendem positiv angeführt. Diese Verständniß klärt sich noch besser durch die Kenntniß der Mängel der beiden letzten Arten von Zeugen.

§ 101.

Verwerfliche (untüchtige) Zeugen.

Zu den verwerflichen oder untüchtigen Zeugen der Person nach gehören und zwar

1) aus physischen Mängeln Diejenigen, welchen es an jenen Sinnen gänzlich fehlt, welche zur Wahrnehmung der zu beweisenden oder zur Ueberzeugung zu bringenden Thatsache unumgänglich nothwendig sind.

Z. B. Blinde, Taube.

Sollten diese Personen in einer früheren Zeit des Augenlichtes oder des Gehöres nicht beraubt gewesen sein, so trifft sie hierfür die Untüchtigkeit nicht.

Hierher sind auch jene Stumme zu zählen, welche sich nicht verständlich zu machen im Stande sind.

Die Fortschritte der neueren Zeit in Unterrichtung der Blinden, Tauben und Stummen sind geeignet zu berücksichtigen.

2) Aus geistigen Mängeln jene, welche die zu einer richtigen Wahrnehmung erforderliche Geisteskraft nicht besitzen.

Z. B. Blödsinnige, Unsinnige.

Menschen, welche in dem höchsten Zustande der Trunkenheit sich befunden haben, sind den Unsinnigen beizuzählen. Indem sie von Sinnen waren, konnten sie mit den Sinnen keine Wahrnehmung machen.

Den Unsinnigen sind die Verwirrten anzureihen, welche so undeutlich und unbestimmt, so ungehörig, unzusammenhängend und sich widersprechend, überhaupt so sinnlos und confus aussagen, daß ihren Angaben kein Sinn abgenommen werden kann.

3) Aus allem sittlichen Mangel jene, welche bestochen, das ist, zu einem abzulegenden falschen Zeugnisse erkauft wurden. Zu einem solchen zahlt auch jenes, worin behauptet wird, daß eine Wahrnehmung nicht gemacht worden sei, während sie wirklich gemacht worden ist.

Zu den verwerflichen Zeugen gehören ferner

4) aus gänzlichem Mangel an Freiheit, an freier Selbstbestimmung, die Gezwungenen, nämlich solche, an welchen physische Gewalt verübt und ein abzulegendes falsches Zeugniß erpreßt, oder gegen welche zu gleichem Zwecke mit eindringender Androhung von Mißhandlung, von Entziehung des Lebens, der Freiheit und der Keuschheit oder des Vermögens vorgeschritten wurde, und

5) aus allem Mangel an Einsicht die Betrogenen oder Irregeführten, welchen von Anderen falsche Thatsachen so lange eingeredet, oder wahre Thatsachen so lange ausgeredet wurden, daß sie endlich selbst die ersteren für wahr und die letzteren für falsch hielten.

Sollten die Bestochenen, Gezwungenen, die Betrogenen ein Zeugniß abgelegt haben, so folgt aus dem Angeführten von selbst, daß es wirkungslos sei.

§ 102.

Die vorgenannten Personen, nämlich die Blinden, Tauben, Stummen, Blödsinnigen, Unsinnigen, höchst Betrunkenen, Verwirrten, die Gezwungenen und Betrogenen characterisiren sich dadurch, daß sie in den Zustand geistiger oder physischer Unmöglichkeit versetzt sind, die Wahrheit zu sagen oder mitzutheilen, oder, daß sie, wie die Bestochenen, die Wahrheit aus und vor eigener Schande nicht sagen dürfen.

In allgemeinster Beziehung sind daher jene Personen als untüchtige Zeugen anzusehen, welche entweder die Wahrheit nicht mittheilen, nicht sagen können, oder sie nicht sagen dürfen.

Es giebt auch Personen, welche wegen aufhabenden schweren religiösen oder moralischen Verpflichtungen ein ihnen anvertrautes Geheimniß nicht aussagen dürfen; z. B. Beichtväter, Beamte des Krieges oder des Friedens, Vertheidiger ꝛc. Derlei Personen erscheinen nach der erwähnten Beziehung in so lange als untüchtige Zeugen, als sie nicht in gerechtfertigter Weise von ihren Verpflichtungen entbunden worden sind.

Wurden von den betreffenden Gesetzgebungen gewisse Personen als untüchtig zur Zeugschaft erklärt, so muß es dabei sein Verbleiben haben.

§ 103.

Bedenkliche (verdächtige) Zeugen.

Aus dem Gesagten folgt, daß Diejenigen der Person nach bedenkliche Zeugen seien, welche Zweifel erregen, daß sie die Wahrheit sagen können, oder daß sie dieselbe, wenn sie solche sagen können, sagen werden.

Zu den Ersteren sind zu rechnen

1) Jene, welche an natürlicher Schwäche der Sinne oder des Geistes leiden, z. B. Kurzsichtige, Harthörige, Einfältige, Gedächtnißschwache ꝛc.

2) Jene, die zwar nicht an natürlicher Schwäche der Sinne oder des Geistes leiden, welche aber zur Zeit der gemachten Wahrnehmung in dem Zustande getrübter oder noch nicht gehörig entwickelter Sinnes- oder Geisteskraft sich befunden haben.

Z. B. Leidenschaftlich Erregte (Zornige), durch Schrecken Niedergeschlagene, Betrunkene, Unmündige.

Hinsichtlich der Unmündigen, Kinder, ist zu bemerken, daß sie mit fast ewiger Unvergeßlichkeit öfters sehr richtige Wahrnehmungen zu machen pflegen, wenn ihre Aufmerksamkeit auf einen Gegenstand besonders gerichtet war, oder Liebkosung oder Mißhandlung an ihrer Person stattgefunden hatte.

Der Geschworne wird daher mit größter Umsicht vorzugehen haben, wenn es sich um Angriffe auf die Unschuld der Jugend frägt, oder wenn dieselbe mißhandelt wurde.

Bei Wesen, die sie lieben oder hassen, pflegen sie gerne der Uebertreibung sich hinzugeben. Ihren Umgebungen schenken sie williges Gehör.

§ 104.

Zu den Zweiteren, zu jenen Zeugen, welche die Wahrheit angeben können, aber Zweifel erregen, daß sie solche angeben werden, angeben wollen, sind zu rechnen und zwar

1) Jene, welchen es an dem sittlichen Wesen fehlt. Dahin gehören

a) die nach der öffentlichen Meinung schlecht Beleumundeten, nämlich die Menschen von bekannter Unredlichkeit oder Sittenlosigkeit, überhaupt die Menschen von böser oder liederlicher Natur.

Hierher sind zu rechnen die liederlichen Subjecte und jene überhaupt, welche von unehrbarem Erwerbe leben, ferner die wegen Verläumdung, falscher Denunciation, falschen Zeugnisses, Meineides, wegen herabwürdigender Vergehen oder Verbrechen Verurtheilten oder in deßfallsiger Untersuchung Befindlichen ꝛc.

Sollten solche Menschen nach der öffentlichen Meinung die allgemeine Achtung wieder erworben haben, so cessirt die Verdächtigkeit.

b) Die, wenn nicht schlecht, doch übel beleumundeten Subjecte. Z. B. die Arbeitsscheuen, Streuner, Vaganten, die Rauf- und Trunkenbolde 2c.

c) Diejenigen, welchen wegen ihres abzulegenden Zeugnisses etwas angeboten oder gegeben wurde.

Es handelt sich hier nicht geradezu von einem falschen Zeugnisse, und es wird dem Zeugen auch nicht geradezu angesonnen, daß er ein falsches Zeugniß ablege, sondern es wird ihm im Allgemeinen zu verstehen gegeben, daß man von ihm erhoffe, daß er die Sache zum Besten des Gebers oder Anbieters wenden werde. Immerhin aber ist durch ein solches Geben oder Versprechen der versteckte Gedanke und der verborgene Wunsch ausgedrückt, daß der ganzen Wahrheit nicht völlig getreu geblieben werden solle.

Sollte der Zeuge das Angebotene sogleich zurückgewiesen haben, so cessirt dessen Verdächtigkeit.

Ja, seine Glaubwürdigkeit gewinnt am Gewichte.

d) Diejenigen, mit welchen sich ein Betheiligter selbst über die zu machende Aussage im Voraus benommen hatte.

Die Anfrage bei einem Zeugen über dessen Wissenschaft durch einen unbetheiligten Dritten ist gestattet.

2) Jene, welche zu dem Angeklagten in einem Verhältnisse der Zuneigung oder Abneigung stehen. Z. B. Ehegatten, Eltern und Kinder, Verwandte und Verschwägerte, Verlobte, Freunde und Feinde 2c.

3) Solche, bei welchen bezüglich des Angeklagten oder des privativen Anklägers besondere Pflicht- oder Abhängigkeits-Verhältnisse im Amte, Dienste, in häuslicher Gemeinschaft oder sonstiger Genossenschaft obwalten, oder bei welchen engere Beziehungen eines besonders geschenkten Vertrauens hervortreten.

4) Diejenigen, welche ein ganz besonderes Interesse aus Rücksichten des Nutzens oder des Schadens daran haben, daß der Beschuldigte bestraft oder nicht bestraft werde.

Die Zeugen, welche in Vorstehendem als bedenkliche angeführt wurden, erschöpfen ihre Anzahl nicht vollständig. Allein sie wurden in einer solchen Wesentlichkeit dargestellt, daß der Geschworne im Stande ist, die geeignete analoge Anwendung zu machen.

Er möge nur immer berücksichtigen, ob von dem Zeugen anzunehmen sei, daß er die ganze Wahrheit sagen wolle. Ist dieser bei seinen Aussagen verlegen, zögert er mit seinen Antworten, weichet er aus, läßt er die Sache im Unbestimmten, bringt er Dinge vor, wozu keine besondere Veranlassung gegeben ist, erzählt er Nebendinge umständlich, und verschweiget Hauptsachen, welche zu gleicher Zeit stattgefunden haben, so ist

begründete Vermuthung vorhanden, anzunehmen, daß der Zeuge die ganze Wahrheit nicht sagen wolle.

§ 105.

Es ist noch anher zu bemerken:

Eine Zeugenaussage verliert ihrem Inhalte nach, der Sache nach, um so mehr an Glaubwürdigkeit, und sie erregt um so mehr die Bedenklichkeit, je weniger sie deutlich und bestimmt, je schwächer die Zugehörigkeit und Zusammenhängigkeit, die Einheit und innere Wahrscheinlichkeit ist, und je breiter sie der Allgemeinheit, Unbestimmtheit, Unsicherheit, Schwankenheit, Wechselbarkeit und Zweideutigkeit sich hingiebt.

Zeugen, welche derartige Aussagen machen, erscheinen als dem Inhalte nach bedenkliche Zeugen.

Persönlich glaubwürdige Zeugen können durch dergleichen Mängel an dem Inhalte ihrer Angaben ihre Bedeutsamkeit ganz oder theilweise verlieren.

Das Gleiche gilt um so mehr von den persönlich bedenklichen Zeugen.

Zurückhaltenheit, Parteilichkeit und Leidenschaftlichkeit, Uebertreibungen vermögen dieselben abschwächenden Wirkungen hervorzubringen.

Zeugen, welche bloß nach Meinen und Glauben und vom Hörensagen deponiren, haben keine oder nur die geringste Bedeutsamkeit. Ihre Angaben sind bloß als Unterstützungspunkte der weitesten Beziehung anzusehen.

§ 106.

Angenommen, daß all die bezeichneten Mängel nicht Platz greifen, und daß all die erwähnten rechten Eigenschaften dem Inhalte und der Person nach vorhanden sind, so ist demungeachtet keine objective, keine mathematische, Gewißheit gegeben, daß der Zeuge die Wahrheit gesagt habe. Wie früher schon bemerkt, ist diese Wahrheit an sich nicht zu erlangen. Es gilt hier das subjective Fürwahrhalten.

Um aber diesem mit möglichster Beihilfe entgegen zu kommen, wird noch

a) die Beeidigung des Zeugen und

b) dessen persönliches Erscheinen in der öffentlichen Sitzung des Schwurgerichtes erfordert.

§ 107.

Zeugeneid.

Der Eid des Zeugen ist eine heilige und wichtige Handlung, in welcher das höchste Wesen zum Zeugen angerufen und vor diesem und vor den Menschen versichert wird, daß man alle Gedanken des Hasses, der Furcht, Gunst und des Eigennutzes und jeden geheimen Vorbehalt bei Seite lege, und daß man die Sache nach seinem besten Wissen angebe, die reine Wahrheit aussage, und nichts verschweige.

Die Gesetze nehmen an, daß die Heiligkeit der Handlung den Willen des Zeugen heiligen und ihn standhaft und unerschütterlich in und zu der getreuen Angabe seiner Wissenschaft machen werde.

Wenn gleich nicht zu verkennen ist, daß dem geleisteten Schwure eine große Bedeutsamkeit beizumessen sei, so muß demungeachtet der Geschworne gewarnt werden, gewissen Ansichten sich hinzugeben, nach welchen vermeint wird, daß man dem beschwornen Zeugnisse Glauben schenken müsse, und daß der Zeuge, wenn er falsch geschworen, die Verantwortlichkeit hierfür allein zu übernehmen habe. Diese Meinung ist nicht haltbar. Denn: Der Aussage eines beeidigten Zeugen ist nicht deßwegen Glauben zu schenken, weil er geschworen, sondern weil und wenn er eine innerlich glaubwürdige Angabe gemacht und diese eidlich bestätigt hat.

Dem abgelegten Eide hat noch die innere Glaubwürdigkeit der Aussage beizutreten. Und sollte diese selbst vorhanden sein, so könnte der Geschworne erst dann moralisch genöthiget werden, eine beschworne Zeugenaussage für wahr zu halten, wenn er alle gegründete Bedenken über Inhalt und Person im Zusammenhalte mit allen übrigen Erhebungen und Zeugnissen für sich beseitiget hätte. Erst in diesem Falle würde er eine Ueberzeugung besitzen, nämlich ein Fürwahrhalten mit dem Bewußtsein der Zweifelslosigkeit für sich.

Die erwähnte Ansicht nimmt den Anlauf, die Sache sich möglichst zu erleichtern und mit einer religiösen Waffe die Schwäche des Urtheils zu decken.

Da wäre freilich das Rechtsprechen das Leichteste, wenn einem beschwornen Zeugnisse geglaubt werden müßte!

Der Geschworne darf sich daher niemals den Gedanken aneignen, etwas geradezu für wahr zu halten, weil es beschworen sei. Er muß erkennen, daß er nur jenes beschworne Zeugniß für wahr halten dürfe, über dessen wesentliche Gültigkeit er jeden Zweifel beseitiget hat.

Aus dem Gesagten folgt, daß der Geschworne für die materielle Würdigung des Beschwornen die volle Verantwortlichkeit übernehmen müsse. Daß derjenige, welcher falsch geschworen hat, der Rechenschaft nicht entzogen werde, versteht sich von selbst.

§ 108.

Das persönliche Erscheinen des Zeugen.

Die Gesetzgebungen legen mit Recht das größte Gewicht darauf, daß der Zeuge in der öffentlichen Sitzung des Schwurgerichtes persönlich erscheine. Sie verordnen daher, daß der Zeuge in Person erscheinen müsse, es wäre denn, daß es ihm unmöglich, oder fast unmöglich sei, diesem nachzukommen. Der Geschworne hat dieses zu acceptiren und daran strenge zu halten, weil die Bildung und Begründung seiner Ueberzeugung durch das persönliche Erscheinen des Zeugen erheblichst bedingt ist. Unterbleibt dieses, so entsteht für den Geschwornen eines der größten Hindernisse seines zu erzeugenden Urtheils. Es ist unbestrittene Wahrheit, daß das Aeußere, das sich Aeußern des Menschen, sein Inneres abspiegle. Nur ist das Erkennen dessen kein leichtes. Gleichviel, aus der eigenen Erscheinung des Menschen, hier des Zeugen, aus seinem Benehmen und der Art seines Vortrages, läßt sich Gewichtiges ermitteln.

In der Hauptsache hat es da auf das schlichte Wesen des Zeugen anzukommen. Er soll einfach und natürlich sich darstellen.

Sein Blick sei offen, sein Wort gerade, und man merke es ihm an, daß es aus freier Brust hervorquelle.

Ist die Rede deutlich und bestimmt, fest und sicher, giebt sie ungekünstelt den Fall an, wie er sich in dem Leben zu gestalten pflegt, bezeichnet sie den Anfang, die Entwicklung und Vollendung, oder verbreitet sie sich über einzelne Theile unter jedesmaliger Anführung der einschlägigen Nebenumstände, und geschieht alles dieses hell aus dem Geiste, wie es hell in die Erscheinung getreten, so ist genügende Veranlassung dargeboten, der Angabe des Zeugen besten Glauben zu schenken.

Blickt der Geschworne dem Zeugen in das Auge, sieht er die Regungen seiner Gesichtszüge, wahrnimmt er die Gebehrden seines Leibes, hört er die Töne seiner Rede, und erkennt er darin das Ernste und Würdige, und ist mit diesem das Natürliche und Sachgemäße der Aussage verbunden, so ist triftiger Grund für den Geschwornen gegeben, anzunehmen, daß der Zeuge keine Dichtung oder Erfindung gemacht habe, sondern daß er der Wahrheit treu geblieben sei.

Aus einer solchen unmittelbaren Anschauung des Zeugen in seiner Person, in seinem Körper und Geiste, empfängt die Ueberzeugung des Geschwornen erst ihre rechte Weihe.

§ 109.

Anders verhält es sich bei einem Zeugen, an welchem die entgegengesetzten Eigenschaften hervortreten. Ist dessen Blick unstät, die Bewegung seiner Gesichtszüge verstellt, die Rede gepreßt, will sie nicht heraus strömen aus der Brust, sondern versteckt bleiben in ihr, ist sie schwankend und unsicher, treten Verlegenheit und Verwirrtheit dazu, leuchten Uebertreibung, Parteilichkeit und Leidenschaftlichkeit hervor, und werden ungehörige und widernatürliche Thatsachen eingemischt, wer und welcher Geschworne sollte hierdurch nicht bestimmt werden, die Wahrheit einer solchen Aussage in gerechten Zweifel zu ziehen?

Es würde nicht am Orte sein, all die guten und üblen Eigenschaften aufzuführen, welche bei dem persönlichen Erscheinen des Zeugen hervortreten können, weil dieses zu weit werden müßte. Der eigenen Menschenkenntniß des Geschwornen ist das Meiste anheim zu stellen.

Uebrigens dürfte ihm aus dem Gesagten zur Gewißheit gebracht sein, daß er darauf bestehen müsse, daß ihm der Zeuge, wo nicht unmöglich, in Person vorgestellt werde. Es wird nicht zu viel behauptet sein, daß erst aus der unmittelbaren Anschauung des Zeugen der Ueberzeugung des Geschwornen die lebendige Seele eingehaucht werde.

§ 110.

Vorzug und Warnung.

Es sind dem Vorerwähnten einige Bemerkungen anzufügen.

1) Es erhellet, daß dem öffentlichen Verfahren der Vorzug gegen das frühere geheime Verfahren einzuräumen sei. Es wurde zwar in diesem schon erkannt, daß das Benehmen des Zeugen bei dem mit ihm vorgenommenen Verhöre wohl zu berücksichtigen und etwaige Auffallenheit zu notiren sei, allein die deßfallsige lebendige Anschauung kam nur dem Richter der Untersuchung, nicht aber jenem der Entscheidung zu. Dieser erfuhr und las nichts weiter, als die trockene Randbemerkung, daß der Zeuge verlegen oder zurückhaltend gewesen, blaß oder roth im Gesichte geworden sei.

Anders bei dem öffentlichen Verfahren. In diesem sieht der Geschworne den Zeugen in seiner ganzen Erscheinung und mannigfachen Aeußerung seines geistigen und leiblichen Wesens.

Welcher Fortschritt!?

2) Der Geschworne wolle über die Vortheile, welche das persönliche Erscheinen des Zeugen gewährt, dessen mögliche Nachtheile nicht übersehen. Es sind bedenkliche Gefahren damit verbunden.

Es finden nämlich Sympathien und Antipathien, Zuneigungen und Abneigungen, Anziehungen und Abstoßungen statt, ohne daß sich hierüber immer klare Rechnung gelegt werden könnte.

Der Eine ist dem Andern geneigt und gewogen, während der Andere Demselben abgeneigt und nicht gewogen ist, und jeden von beiden flieht die Klarheit, was wohl der Grund davon sein möchte?

Solche Gefühle gehen ihre geheimen Wege.

In gleicher Weise verhält es sich mit dem unklaren Vertrauen und Mißtrauen.

Von diesen dunklen Gefühlen hat der Geschworne sich ferne und frei zu halten. Er muß sie überwinden und sich bemühen, deren Meister zu werden. Er darf nie sich sagen, daß er, ohne zu wissen, warum? zu dem Zeugen sich hingezogen fühle und ihm unbedingtes Vertrauen schenke. Eben so wenig darf er dieses im Sinne der Abneigung und des Mißtrauens sich zuflüstern.

Der Geschworne hat sich von den Banden solcher dunklen Gefühle und Eindrücke loszusagen und in der vollen Freiheit des Gedankens sich zu erhalten. Sein Urtheil muß ein freies sein, das ist, ein solches, welches auf die Erkenntniß sich stützt.

So ist, z. B., das einfache und schlichte, das gerade und natürliche, das ernste und würdige Wesen ein solches Erscheinen, das von Jedermann erkannt wird. Hier greift die Einsicht Platz, und man weiß es, was dieses Wesen ist, nämlich die Uebereinstimmung der individuellen Natur mit der allgemeinen.

Diese Verständniß liegt in der Vernunft selbst, und klärt sich aus ihr und durch sich selbst.

Ganz das Gleiche hat seine Geltung von dem Geschraubten und Gekünstelten, von dem Versteckten und Verstellten, von dem Zurückgehaltenen und Schwankenhaften, von dem Leichtfertigen und Unwürdigen.

Der Verstand spricht auf der Stelle mit klarem Worte das Dasein solcher Gebrechen aus.

Zu diesen zählen ferner jene Manifestationen, in welchen der Zeuge plötzlich erbleicht, oder erglüht, oder erzittert, wo er von Niedergeschlagenheit oder Schrecken ergriffen ist, wo seine Stimme versagt, oder wo er plötzlich aufwallt, aufbraust und in arger Leidenschaft dahinredet.

Derartige Kundgebungen im Guten oder Bösen, welche leiblich und geistig mit Bestimmtheit hervortreten, und von welchen auf den Zustand der Seele mit hoher Wahrscheinlichkeit geschlossen werden kann, sind es, welche der Geschworne zu ergreifen und zu würdigen hat.

Solche Thatsachen lassen sich auch der Rechtfertigung unterstellen.

Es einleuchtet hieraus, wie sehr Jene irren, welche der Theorie der dunklen Gefühle und Eindrücke huldigen, wornach der Geschworne seinen instinctiven Sympathien und Antipathien sich hingeben und die Aussage eines Zeugen für wahr halten könnte, wenn dieser auf ihn, auf sein Gemüth, einen guten Eindruck gemacht hätte. Hiernach könnte auch der Geschworne die Aussage eines Zeugen für unwahr erachten, wenn dieser auf ihn wegen mißliebigen Gesichtes oder ungefälliger Figur einen üblen Eindruck hervorgebracht hätte.

Der Himmel bewahre vor einer instinctiven, sympathischen Justiz!

Es darf nicht unberührt gelassen werden, daß der Geschworne bei dem Acte des Zeugenverhörs zugleich das Benehmen des Angeklagten scharf zu beobachten habe. Was in jener Beziehung von dem Zeugen gesagt wurde, das hat in gleicher Weise von dem Angeklagten zu gelten.

Es dürfte somit außer Zweifel gestellt sein, daß aus einer solchen Begegnung, aus einem solchen bewegten Acte, wo Zeugen

und Angeklagte von Körper zu Körper, von Gesicht zu Gesicht, von Rede zu Rede einander gegenüber stehen, dem aufmerksam beobachtenden und forschenden Geschwornen das vortrefflichste Material für Bildung seiner Ueberzeugung dargeboten werde.

§ 111.

Unterschied und Uebereinkommen der untüchtigen und bedenklichen Zeugen.

Wird auf dasjenige, was bisher gesagt wurde, zurückgesehen, so ist es augenfällig, daß untüchtige Zeugen gar nichts beweisen, daß sie als gänzlich unbrauchbare Mittel für eine zu bildende Ueberzeugung sich darstellen. Anders verhält es sich mit den bedenklichen Zeugen. Diesen kann nach Umständen eine theilweise oder selbst gänzlich beweisende, überzeugende, Kraft beigemessen werden, je nachdem das aus gewissen Thatsachen abgeleitete Bedenken als durch andere Thatsachen beseitigt erachtet werden sollte, oder nicht.

Untüchtige und bedenkliche Zeugen kommen darin überein, daß diejenigen Thatsachen, welche die Untüchtigkeit oder Bedenklichkeit herbeizuführen geeignet sind, von Amtswegen erhoben werden müssen. Diese Erhebung ist zwar mit maaßhaltender, aber doch gründlicher Umsicht zu pflegen, so, daß der Geschworne im Stande ist, ein subjectiv zweifelloses Fürwahrhalten sich zu verschaffen, wenn nicht schon die betreffende Thatsache zur objectiven Gewißheit oder notorischen Bekanntheit gebracht sein sollte.

Es ist dem officiellen Wirkungskreise des Untersuchungsrichters überwiesen, die Momente der Untüchtigkeit und Bedenklichkeit eines Zeugen zu eruiren und den Angeklagten zu veranlassen, daß er sich darüber äußere, ob und was er gegen die Belastungs-Zeugen einzuwenden habe. Die Gerichte und Staatsanwälte stehen in dieser Beziehung dem Beschuldigten schützend zur Seite, und haben darüber zu wachen, daß keine Versäumniß eintrete.

Der Geschworne hat die einschlägigen Beweise und Aufschlüsse zu erhalten.

§ 112.

Wirkungen der Zeugenaussagen und zwar
a) der tüchtigen (glaubwürdigen) Zeugen.

Angenommen, daß der Geschworne sich überzeugte, daß ein Zeuge die persönliche und sachliche Glaubwürdigkeit in sich vereinige, daß er also

a) unbetheiligt,
b) sittlichen Characters und
c) frei von Zwang, Betrug und Täuschung sei, daß er
d) die volle geistige und physische Fähigkeit und den ernsten Willen besitze, die Wahrheit zu sagen, daß
e) seine Angabe auf eigenem Wissen beruhe, daß sie
f) deutlich und bestimmt, in sich zusammenhängend, mit der Natur des Verbrechens und mit den übrigen Erhebungen in wesentlichen Dingen übereinstimmend und ohne Widerspruch, dabei
g) beschworen sei, und daß
i) der Zeuge in der öffentlichen Sitzung einfach, ernst und würdig sich benommen habe,

angenommen also, daß der Geschworne überzeugt ist, subjectiv zweifellos für wahr hält, daß alle diese thatsächlichen Momente, welche in ihren einzelnen Theilen die Wahrheit einer Zeugenaussage wenn nicht vollständig objectiv, doch vollständig subjectiv constatiren, vorhanden seien, so folgt, daß der Geschworne sich auch für überzeugt zu halten, subjectiv zweifellos für wahr zu halten habe, daß durch diese Momente die Wahrheit einer solchen Zeugenangabe im Ganzen vollständig subjectiv festgestellt sei.

In einem solchen Falle ist, von dem Standpunkte der Forschung und der Natur der Sache aus gesehen, bezüglich einer zu prüfenden Zeugenaussage Alles gethan, was gethan werden kann, und es vermögen in dieser Beziehung keine weitere und höhere Anforderungen mehr gemacht zu werden.

Hiermit ist der Zweifel beseitigt, und was von dem Subjecte vernünftiger Weise nicht mehr bezweifelt werden kann, das ist so lange von ihm für wahr zu halten, als nicht später ein gegründeter Zweifel auftauchen sollte.

Es ist zwar richtig, daß aus allen diesen erwähnten Ueberzeugungs-Momenten nicht mit mathematischer Gewißheit folgt, daß eine solche Zeugenaussage wahr sein müsse, und sie könnte sich demungeachtet noch in Unwahrheit verhalten.

Allein dieser Umstand hat den Geschwornen nicht zu erschüttern, weil es einmal in dem Rechtsprechen an der mathematischen Gewißheit gebricht. Seines Amtes ist es, nach seiner Ueberzeugung zu urtheilen, und hierzu mit tiefem, sittlichem Muthe sich zu rüsten. Wer volle objective Gewißheit verlangte, müßte dem Amte eines Geschwornen entsagen.

Es ist übrigens Tausend gegen Eines zu setzen, und in tausend Fällen gegen einen anzunehmen, daß eine Zeugenaussage wahr sei, wenn sie so beschaffen ist, wie sie eben beschrieben wurde. Es gehörte fast in das Reich der Unmöglichkeit, daß unter solchen Umständen, welche durchaus und in allen Theilen für die Wahrheit eines Zeugnisses sprechen, ein zufällig einpassender, unheilvoller Irrthum, oder eine lügenhafte Erfindung sich eingeschlichen hätte.

Es giebt nämlich nichts schwereres, als consequent zu lügen, und es würde zu den größten Kunststücken zählen, wenn eine Lüge in dem Scheine der Wahrheit mit so eminenter Gewandtheit vorgeführt werden sollte.

Derartige ferne liegende Möglichkeiten sind mit beschränktem Maaße zu messen. Es fordert dieses der Geist der Gerechtigkeitspflege, welcher nach dem möglichst Erreichbaren zu streben hat. Das Erreichen des Unmöglichen kann nicht verlangt werden. Das Rechtsprechen selbst würde sonst dem Bereiche der Unmöglichkeit verfallen.

Aus dem Gesagten folgt, daß die Aussage eines tüchtigen (glaubwürdigen, unbedenklichen, klassischen) Zeugen geeignet sei, dem Geschwornen den vollen Beweis ihrer Wahrheit zu erbringen, das heißt, daß er zureichenden Grund habe, sich von der Wahrheit derselben für überzeugt zu halten.

§ 113.

Zwei klassische Zeugen.

Man darf nicht übersehen, daß es seine Schwierigkeit hat, von den voraufgeführten Eigenschaften sub lit. a—i sich für überzeugt zu halten. Was will es z. B. nicht schon heißen, subjectiv zweifellos für wahr zu erachten, daß ein Zeuge sittlichen Characters und ernsten Willens sei, die Wahrheit zu sagen? Was will das nicht bedeuten, überzeugt zu sein, daß einem Zeugen sittlicher Werth zukomme, und daß das Innerste seiner Seele durchdrungen sei, die Wahrheit und nichts als die Wahrheit zu sagen?

In Berücksichtigung der Schwierigkeit zur Erlangung der Erkenntniß von den erwähnten Eigenschaften wird die Frage,

„Ob der Geschworne berechtigt sei, zur Begründung seiner individuellen Ueberzeugung zu verlangen, daß zu der Einen Aussage eines klassischen Zeugen noch eine zweite übereinstimmende Angabe eines gleichfalls klassischen Zeugen hinzu zu treten habe?“

zwar nicht nach der Strenge des Begriffes von Ueberzeugung, wohl aber nach dessen billigerer Interpretation zu bejahen sein.

In ersterer Beziehung ist zu bemerken, daß der Geschworne nach seiner Ueberzeugung sprechen muß. Hat er diese gewonnen, so ist das Seinige gethan.

Hat er sich aus der Aussage Eines klassischen Zeugen von der Wahrheit derselben überzeugt, so ist kein besonderer Grund mehr vorhanden, noch eine andere gleiche Zeugenangabe zu fordern.

Zieht man aber in letzterer Rücksicht in Erwägung, daß eine zweite glaubwürdige Aussage eine größere Bürgschaft für die Wahrheit der ersteren gewährt, und daß diese mit höherer Zuversicht zu der gewonnenen Erkenntniß gestärkt wird, so wird nach billiger Interpretation zu gestatten sein, daß der Geschworne die gedachte zweite Zeugenaussage für sich in Anspruch nehme.

Es gewährt diese zwar keine größere Wahrheit, weil sie eine und dieselbe ist, und weil das zweite Zeugniß dasselbe besagt, was das erste angiebt, allein in der Bestätigung des Gleichen liegt eine höhere Bürgschaft für die Wahrheit und das tiefste Vertrauen zu seinem Fürwahrhalten, und deßhalb wird es bei der bejahten Frage sein Verbleiben haben müssen, namentlich in solchen Fällen, in welchen es sich um schwere Strafen und daher um die größten Güter des Daseins handelt.

Ein Hingriff auf eine dritte klassische Zeugenaussage muß selbstverständlich versagt werden, weil hierdurch die Rechtsprechung illusorisch gemacht werden würde.

§ 114.

Wirkungen der Zeugenaussagen und zwar
b) der bedenklichen (verdächtigen) Zeugen.

Es giebt, wie erörtert wurde, Bedenklichkeiten in der Person und in der Sache (in dem Inhalte).

In dieser Beziehung sind drei Fälle möglich.

1) Ist die Person bedenklich, der Inhalt aber unbedenklich, so kann der Geschworne durch die Unbedenklichkeit des Inhaltes die Bedenklichkeit der Person nach Umständen für beseitigt erachten und von der Wahrheit einer Zeugenaussage sich für überzeugt halten. Denn: Aus der Bedenklichkeit der Person folgt nicht mit Nothwendigkeit, daß sie die Unwahrheit angeben müsse, sondern es wird nur für wahrscheinlich gehalten, daß sie die Wahrheit nicht oder wenigstens nicht vollständig angeben werde. Ist man aber überzeugt,

daß die Wahrheit angegeben sei, so ist hierdurch die Bedenklichkeit der Person überwunden.

2) Ist die Person unbedenklich, der Inhalt aber bedenklich, so kann der Geschworne niemals eine Ueberzeugung begründen, weil das Unbedenkliche der Person das Bedenkliche des Inhaltes nicht zu entfernen vermag.

3) Ist endlich die Person und der Inhalt mit Bedenklichkeit behaftet, so folgt aus dem Erwähnten von selbst, daß dem Geschwornen keine Ueberzeugung von der Wahrheit eines Zeugnisses zukommen könne.

Es steht also fest, daß der Geschworne bei erheblichem Zweifel an dem Inhalte, an der Wahrheit des Inhaltes einer Zeugenaussage, hierüber nimmermehr eine Ueberzeugung begründen könne.

Wie der Inhalt beschaffen sein, wie er auf eigenem Wissen beruhen, beschworen und persönlich bestätigt sein müsse, wurde bisher genügsam erörtert.

Es ist noch zu bemerken, daß bloß von einer E i n z e l n e n, von einer für sich a l l e i n dastehenden, Zeugenaussage geredet wurde. Sollten mehrere derartige Zeugenangaben vorhanden sein, so ist es aus sich einleuchtend, daß das Bedenkliche des einen oder andern Zeugnisses durch andere dem Inhalte nach unbedenkliche Zeugnisse beseitigt werden könnte.

§ 115.

Hierzu einige practische Bemerkungen.

Diese Bemerkungen beziehen sich auf das Vorstehende, und zwar auf solche Fälle, in welchen der privative Ankläger für sich a l l e i n dasteht, wo das Verbrechen zwischen dem Beschädigten und Beschädiger (Beschuldigten) unter vier Augen, ohne Anwesenheit von andern Personen (Zeugen), ausgeführt wurde, oder wo der Beschädigte a l l e i n den Beschädiger und die Beschädigung wahrgenommen hatte.

In solchen Fällen eine Ueberzeugung zu begründen, das ist etwas sehr schweres.

Wurde, beispielsweise gesagt, eine Verletzung des Körpers, ein Angriff auf die Schamhaftigkeit, eine Nothzucht, eine Widersetzung gegen die Obrigkeit &c. unter vier Augen verübt, oder hatte der Bestohlene a l l e i n den Bestehler gesehen, oder der Betrogene a l l e i n mit dem Betrüger zu thun gehabt, so erhellet, daß es kein leichtes sei, sich über das wahre Sachverhältniß eine Ueberzeugung zu verschaffen.

Wie früher erwähnt, ist derjenige, an welchem das Verbrechen begangen wurde, als Betheiligter ein der Person nach bedenklicher Zeuge.

Zufolge des Gesagten kann der Geschworne auf die Aussage dieses einzigen Zeugen eine Ueberzeugung begründen, wenn der Inhalt seiner Angabe die erforderlichen Eigenschaften besitzt. Der Geschworne kann diese Bedenklichkeit, nämlich die Betheiligung des Zeugen, durch die Unbedenklichkeit des Inhaltes als beseitigt erachten. Und sollten selbst noch anderweitige persönliche Bedenklichkeiten obwalten, so wäre durch die Gründlichkeit des Inhaltes des Zeugnisses die Bewirkung einer Ueberzeugung nicht ausgeschlossen.

Allein dem ungeachtet, und um den sichern Weg zu gehen, hat der Geschworne sein Auge mit stärkenden Waffen zu versehen und darauf zu schauen, daß jene Thatsachen, welche der Ankläger für sich allein angab, noch durch andere Personen zeugschaftlich oder sachverständlich bestätigt, oder in gleicher Weise solche anderweitige Thatsachen festgestellt werden, von welchen auf das Dasein der Wahrheit der von dem Ankläger behaupteten Thatsachen ein haltbarer Schluß gemacht werden kann.

Kurz, der Geschworne hat darauf zu achten, daß er eingreifende Unterstützungspunkte für die Angaben des Anklägers gewinne.

Er würde also z. B. zur Herstellung der Identität der Person des Angeklagten beflissen sein müssen, durch andere Personen, welchen der gewöhnliche Aufenthaltsort des Beschuldigten bekannt ist, zu erfahren, ob dieser zur fraglichen Zeit an seinem gewöhnlichen Aufenthaltsorte nicht gegenwärtig gewesen, und ob genügender Grund vorhanden sei, anzunehmen, daß dieser zu der von dem Ankläger bezeichneten Zeit an dem von diesem angegebenen Orte anwesend gewesen sein werde.

So, in analoger Weise, wäre weiter vorzugehen, um die Identität der Person des Angeklagten durch einschlägige, die Angabe des Anklägers unterstützende, Momente zu constatiren.

Würde es sich etwa um die Größe eines Werthes, einer Verletzung, ihrer Dauer, eines Instrumentes und seiner Stärke, um Spuren von erlittenen Mißhandlungen an dem Körper, um Gewaltsamkeit eines Einbruches, um verübte Beschädigungen an Sachen, um Zerstörungen von Bauten durch Feuer u. s. w. handeln, so dürfte das bloße Zeugniß des Anklägers dem Geschwornen nicht genügen, sondern er müßte sich dieses durch richterliche Augenscheine, durch Kunst- und Sachverständige bestätigen lassen.

Ueberall würde der Geschworne bemüht sein müssen, durch andere Personen im Geiste der Zusammenhängigkeit der Sache zu

erfahren, entweder positiv, daß etwas so sei, wie es der Ankläger verkundschaftete, oder negativ, daß es nicht so sei, wie es verkundschaftet wurde.

Die geführte Voruntersuchung hat die genügenden Aufschlüsse zu enthalten, und in der öffentlichen Sitzung müssen die entsprechenden Beweismittel dem Geschwornen vorgeführt werden.

Wesentliche Mangelhaftigkeiten würden einen Bestimmungsgrund abgeben, das Nichtschuldig auszusprechen.

Es hat nach dem in Deutschland üblichen Verfahren, zu Folge dessen nicht der Ankläger und nicht der Angeklagte ihre Zeugen in die öffentliche Verhandlung einführen, wie dieß z. B. in England der Fall ist, sondern nach welchem sie von der Staatsbehörde in dieselbe eingeführt werden, alles darauf anzukommen, daß die Voruntersuchung mit der größten Umsicht und Gründlichkeit geführt worden sei. Denn: Es hat als Regel zu gelten, was jeder Practiker bestätigen wird, daß in der öffentlichen Sitzung keine erhebliche Aufschlüsse mehr gewonnen werden, wenn die Thatsachen hierfür in der Voruntersuchung nicht genügend constatirt worden sind: Natürlich, weil andere Personen oder Thatsachen, auf welche zurückgegangen werden sollte, gewöhnlich nicht sogleich vorgeführt oder erhoben werden können.

Nachdem diese Erfahrung gemacht wurde, pflegen auch die Voruntersuchungen mit der den deutschen Richtern eigenen Gründlichkeit wieder umfassend geführt zu werden.

§ 116.

Widersprüche der Zeugen.

Es werden in dieser Beziehung die bedeutungsvollsten Richtpunkte angeführt.

Zeugen widersprechen sich, wenn sie Thatsachen, d. h., etwas, was geschehen ist, in verschiedener Weise angeben.

Ist eine Thatsache nicht gänzlich erdichtet, nicht absichtlich durch Lüge erfunden, so entstehen die von einander abweichenden Angaben dadurch, daß etwas, was geschehen ist, ganz oder theilweise vergessen, oder unrichtig aufgefaßt (geirrt), oder absichtlich entstellt oder verneint wurde.

Die Zeugenaussagen weichen entweder wesentlich oder unwesentlich von einander ab, und erzeugen daher einen wesentlichen oder unwesentlichen Widerspruch, einen Widerspruch in der Hauptsache oder in der Nebensache.

Ein Widerspruch in der Nebensache gründet darin, daß Zeugenaussagen in unbedeutenden Dingen, in Kleinigkeiten, von einander abweichen, so, daß das Ganze des Vorfalls recht gut dabei bestehen kann.

Ein Widerspruch in der Hauptsache gründet darin, daß Zeugenaussagen nicht in unbedeutenden, sondern in bedeutenden Dingen von einander abweichen, so, daß das Ganze, die Einheit des Ganzen des Vorfalles, nicht dabei bestehen kann.

Dieß tritt z. B. ein, wenn andere Personen, andere Sachen, erheblich verschiedene Orte und Zeiten, sehr abweichende Erzählungen über die Art des Vorganges und die gebrauchten Mittel und Werkzeuge &c. vorgeführt werden.

Die Aufgabe des Geschwornen ist es nun, den Widerspruch zu lösen. Bei einem solchen in den Nebenumständen wird es wenig zu bedeuten haben. Bei einem Widerspruche in der Hauptsache aber verhält sich die Sache anders. Dieser muß der Schwierigkeit ungeachtet aufgeklärt werden. Im Falle des Mißlingens ist die Begründung einer Ueberzeugung eine Unmöglichkeit.

Der Widerspruch in der Hauptsache ist gelöst, sobald der Geschworne zweifellos als wahr für sich erachtet, daß von den sich widersprechenden Aussagen der Zeugen der einen Parthie Vergeßlichkeit, unrichtige Auffassung (Irrthum), Entstellung oder Erdichtung zu Grunde liege, während die andere Parthie von diesen Mängeln befreit sei.

Die den Widerspruch erzeugenden Ursachen liegen also vorzugsweise in der Schwäche des Gedächtnisses und der Sinne, in der ungünstigen Lage zu ihrem Gebrauche, in der unrichtigen Auffassung überhaupt, und in dem bösen Willen, die Wahrheit zu entstellen, falsche Thatsachen zu erdichten.

Hieraus ergiebt sich, daß der Geschworne sein besonderes Augenmerk auf die geistige und physische Fähigkeit der Zeugen und darauf zu richten habe, ob von ihnen anzunehmen sei, daß sie den ernsten Willen besitzen, die Wahrheit zu sagen oder ob sie von dem bösen Willen angethan seien, solche zu verleugnen.

Unter diesen Berücksichtigungen und jenen Erwägungen, welche bei der persönlichen Glaubwürdigkeit der Zeugen besprochen wurden, hat der Geschworne die Aufklärung der Widersprüche zu versuchen.

Bezüglich der Wahrscheinlichkeit einer unrichtigen Auffassung und zur Erhebung derselben hat sich der Geschworne von der Stellung und Lage, von der ganzen Situation, in welcher die Zeugen zu dem Vorfalle sich befanden, genau zu informiren und darauf zu achten, ob diese nahe oder ferne standen, ob sie sicher sehen und

hören konnten, ob es hell oder dunkel, bei Tag oder Nacht und in welcher Beleuchtung war, ob die Handlung von einem Orte zu einem andern sich hinzog, zu einer andern Zeit dort sich fortsetzte und vollendete, ob inzwischen früher thätige und beschuldigte Personen ab- und andere neue Personen eintraten, und andere Mittel und Werkzeuge angewendet wurden u. s. w.

In ähnlicher Weise hat der Geschworne seine Forschung fortzusetzen und den Gemüthszustand der Zeugen, ihre Ruhe und Geistesgegenwart und namentlich ihre Nüchternheit und Besonnenheit zu bedenken.

Es ist auch nicht unbemerkt zu lassen, daß die Zeugen öfters den besten Willen besitzen, die Wahrheit zu sagen, und sie doch nicht angeben, weil sie sich im Irrthume befinden. Dieser trifft nicht selten ein, wenn die Wahrnehmungen von der Ferne, in der Dunkelheit, oder bei schwacher Beleuchtung der Zimmer gemacht wurden. Hier ereignen sich mehrfache Verwechslungen der Personen, besonders wenn mehrere Personen neben- oder hintereinander standen, wo die vordere für den Thäter gehalten wird, während die neben oder dahinten stehende der wirkliche Thäter ist. Derartige Verwechslungen pflegen ferner gemacht zu werden, wenn Schrecken, Furcht, überhaupt heftige Gemüthserschütterungen auf den Zeugen plötzlich einwirkten. Nicht selten verbreiten sich falsche Gerüchte, welche in der Mittheilung als wahr versichert, von der Einbildung genährt, bestärkt und endlich selbst für wahr gehalten werden.

Diese Momente werden die Geschwornen zu berücksichtigen haben, und sie werden ihnen zur Lösung von Widersprüchen diensam sein.

Was die unbedenklichen und bedenklichen Zeugen angeht, so haben jene den Vorzug vor diesen, und es ist in der Regel den ersteren ein größeres Vertrauen zu schenken, als den letzteren.

Steht eine der Zahl nach gleiche Parthie von bedenklichen Zeugen einer gleichen Parthie von bedenklichen gegenüber, und halten sich die Bedenken gegen alle Zeugen das Gleichgewicht, so kann keine Ueberzeugung begründet werden.

Steht eine gleiche Parthie von unbedenklichen Zeugen einer gleichen Parthie von unbedenklichen gegenüber, und hält sich die Glaubwürdigkeit von allen Zeugen das Gleichgewicht, so kann wiederum keine Ueberzeugung begründet werden.

In beiden Fällen heben sich die gleich starken Bedenken oder die gleich starke Glaubwürdigkeit gegenseitig auf. Es müßte erst noch ein anderes und neues Gewicht in die eine Waagschale fallen, welches das Gleichgewicht störte, und diese mächtiger herunter zöge.

Sind die Parthien ungleich, oder treffen bedenkliche Zeugen mit unbedenklichen zusammen 2c., so muß es dem Scharfsinne des Geschwornen anheimgestellt werden, aus der persönlichen und sachlichen Glaubwürdigkeit der Zeugen, aus der besseren Gelegenheit zu ihrer Beobachtung, aus der Genauigkeit, Umständlichkeit und Zusammenhängigkeit ihrer Angaben unter sich und mit den übrigen Erhebungen die vorgeworfenen Widersprüche zu enträthseln.

Im Zweifel ist der Ausspruch zu Gunsten des Beschuldigten zu erlassen.

§ 117.

Practische Bemerkungen zu der Zeugenvernehmung in der öffentlichen Sitzung.

1) Obgleich die an den Zeugen gestellten allgemeinen Fragen über Alter, Stand und Erwerb, Freund-, Feind- und Verwandtschaft zu dem Ankläger und Angeklagten, über Erwartung von Nutzen oder Befürchtung von Schaden, Anbietung oder Abreichung eines Geschenkes und über die vorherige Benehmung oder Verständigung mit andern Personen wegen der zu machenden Aussage, obgleich also diese Fragen geeignet sind, einen ermüdenden Einfluß auf den Geschwornen auszuüben, weil sie sich in dem vielfachen Einerlei schnell wiederholen können, so wird er demungeachtet vor einer solchen Ermüdung sich zu bewahren und wegen der Wichtigkeit des Gegenstandes seine Aufmerksamkeit gespannt zu erhalten wissen.

Was die Glaubwürdigkeit der von den Zeugen gegebenen Antworten selbst betrifft, so schlägt der Grundsatz an, daß dem Menschen überhaupt, also auch dem Zeugen, in so lange zu glauben sei, als keine besonderen Gründe zur Annahme des Gegentheils vorliegen. Sollten aber diese sich vorstellig machen, so würde hierauf, je nach Erheblichkeit der Sache, mehr oder weniger umständlich einzugehen sein.

2) Nach den beantworteten Generalien fordert der Schwurgerichts-Präsident den Zeugen auf, sich über das Ganze oder einen Theil des Vorfalles, nämlich über eine einzelne oder mehrere einzelne Thatsachen, z. B. über die Bekleidung des Angeklagten, über die von ihm gebrauchte Waffe 2c. zu erklären.

Der Geschworne wird dieses wohl beachten. Es ist ihm hiermit bekannt gegeben, worauf er seine Aufmerksamkeit zu richten und was er von dem Zeugen in seiner Antwort zu gewärtigen habe. Bei einem leisen Uebersehen der präsidentlichen Aufforderung kann

dem Geschwornen die genaue Wissenschaft entgehen, worauf es anzukommen habe, und dieser hierdurch veranlaßt werden, seine Aufmerksamkeit auf das Ganze zu lenken, während es nur auf einen Theil desselben anzukommen hat, so, daß dieser der Würdigung entzogen wird.

3) Die Aussagen, welche die Zeugen in der öffentlichen Sitzung machen, stehen zuweilen mit jenen, welche sie in der Voruntersuchung gemacht haben, im Widerspruche. Der Präsident des Schwurgerichtes ist verpflichtet, einen solchen Widerspruch in Anregung zu bringen und den Zeugen zu dessen Aufklärung zu veranlassen. Der Geschworne wird diesen Act mit aller Bedachtsamkeit zu verfolgen haben.

4) Der Geschworne hat über den Inhalt einer jeden Zeugenaussage mit sich in das Reine zu kommen. Sollte ihn ein gegründetes Bedenken bewegen, so wird er, in Beherrschung jeder Schüchternheit, mit gehaltenem Maaße die betreffenden Fragen an den Zeugen zu stellen und diesen nach dem Beispiele des Präsidenten in seinen Antworten niemals zu unterbrechen haben. Den Vorfall vom Anfange an, in seiner Entwicklung und Vollendung sich nochmals erzählen, eines nach dem andern und aus dem andern, nach dem eigenen oder fremden Wissen sich angeben zu lassen, pflegt zu den günstigsten Resultaten zu führen.

Die an den Zeugen zu stellenden Fragen seien kurz, deutlich und bestimmt, unverfänglich.

5) Der Geschworne wird die Aussagen der Entlastungszeugen, namentlich solcher, welche von dem Beschuldigten zur Abwendung oder Schwächung der Anklage vorgeschlagen wurden, zwar mit voller Unbefangenheit zu würdigen, dabei aber nicht zu übersehen haben, daß er aus einer etwaigen Entstellung der Wahrheit das beste Material für deren Gewinnung beziehen könne. Bei einigermaßen sicheren Anhaltspunkten für die Wahrheit wird an ihnen die Lüge am offenbarsten entlarvt. Die Angeklagten und ihre Rathgeber leisten durch gesuchte Entlastungszeugen meistentheils der Wahrheit die besten Dienste.

6) Am Schlusse eines jeden Verhöres richtet der Präsident an den Beschuldigten die Frage, ob er gegen den Zeugen und dessen Aussage etwas zu erinnern habe? Bei diesem Acte ist dem Geschwornen eine sehr gute Gelegenheit dargeboten, den Angeklagten besser zu durchschauen. Geübten Verbrechern wird zwar ob ihrer furchtbaren Kälte und Geistesgegenwart schwerer anzukommen sein. Desto leichter aber wird den weniger geübten Uebelthätern, welche schnell aufzubrausen, in Schelt- und Schimpfworte auszubrechen und

in heftiger Leidenschaft dahin zu sprechen pflegen, die Verstellung und Erzwungenheit anzumerken und abzusehen sein.

Endlich

7) wird der Geschworne bestrebt sein, gleich mit und nach dem Verhöre über jeden Zeugen und dessen Angabe seine eigene Ansicht sich zu bilden, welche sodann mit der Ansicht des Staatsanwaltes und des Vertheidigers zu vergleichen, nach Umständen zu berichtigen oder bei seiner Meinung zu beharren ist.

Eine Ueberzeugung kömmt hier dem Geschwornen nur alsdann zu, wenn er aus zureichenden Gründen die Aussage des Zeugen, oder die Aussagen der Zeugen in ihrer Zusammenfassung, mit dem Bewußtsein der Nothwendigkeit, der Zweifelslosigkeit, für sich für wahr hält, und von dieser Wahrheit in seinem Innersten, in seinem Geiste, Gemüthe und Gewissen durchdrungen ist.

Bei einem gegründeten und erheblichen Zweifel giebt es keine Ueberzeugung.

Es ist nunmehr zu den Beweismitteln des Augenscheins, der Sach- und Kunstverständigen überzugehen.

§ 118.

Von Augenschein und Sachverständigen.

Einleitung.

Der Geschworne wolle diesen Beweismitteln seine volle Aufmerksamkeit zuwenden, wie er es bei dem Beweismittel der Zeugen gethan haben dürfte.

Er wird sich bald überzeugen, daß es für ihn eben so nützlich als nothwendig sei, mit dem Wesen des Augenscheins in geistiger Vertrautheit zu verkehren.

§ 119.

Soll ein Verbrechen entstehen, so muß es gedacht, gewollt und vollbracht werden. Es muß in die Erscheinung treten. Der Gedanke muß einen Körper anziehen, welcher sich räumlich fixirt und sinnlich wahrnehmbar ist.

Dieser Körper, diese Gestalt, offenbart sich in den Mitteln und Werkzeugen, welche gebraucht, in den Beihilfen, welche angewendet,

in den Verletzungen und Beschädigungen, welche an Personen oder Sachen verübt wurden 2c.

Wurde z. B. eine Körperverletzung, Tödtung, Kindes-Abtreibung, Vergiftung, eine Beschädigung des Eigenthums durch Einbruch, Einsteigung, Brandstiftung vollbracht, so geschieht dieses durch Mittel und Werkzeuge, durch Verletzungen und Beschädigungen an Personen oder Sachen, welche in die Sinne fallen.

Der Richter hat diese Mittel und Erzeugnisse (Producte) des Verbrechens, die Merkmale und Spuren, welche zur Feststellung des Thatbestandes und Eruirung des Thäters dienlich sind, zu erheben.

Es geschieht dieses durch den Augenschein.

§ 120.

Begriff.

Im Allgemeinen ist Augenschein, Augenscheinsnahme, diejenige Handlung, in welcher ein Gegenstand mit eigenen Sinnen, also unmittelbar, so wahrgenommen wird, wie er zur Zeit der Besichtigung ist.

Der criminalrichterliche Augenschein, um welchen es sich hier frägt, ist daher diejenige Handlung, in welcher der Untersuchungsrichter etwas, was einen Gegenstand des Verbrechens bildet, mit eigenen Sinnen, also unmittelbar, so wahrnimmt, wie es zur Zeit der Besichtigung ist.

Was von dem Verbrechen gilt, das gilt auch von dem Vergehen.

Gegenstand des Augenscheins ist alles, was sinnlich wahrnehmbar ist, sei es eine Person oder Sache, eine Eigenschaft, Beschaffenheit, ein Merkmal derselben.

Wesentlich am Augenscheine ist also dieses, daß dasjenige, was einen Gegenstand des Verbrechens bildet, von dem Richter mit seinen Sinnen wahrgenommen und gerade in jenem Zustande wahrgenommen werde, in welchem es sich zur Zeit der Besichtigung befindet.

Der Augenschein soll dem Richter ein Wissen verschaffen. Demzufolge muß seine Vorstellung mit dem Gegenstande übereinstimmen, was nur dadurch ermöglicht wird, daß er das Object mit eigenen Sinnen vollständig auffaßt. Er hält das Wahrgenommene für wahr mit dem Bewußtsein der Nothwendigkeit für Jedermann, weil

seine Vorstellung mit dem Gegenstande unmittelbar übereinstimmt, wobei jeder Zweifel ausgeschlossen ist. Es wäre auch Jedermann genöthigt, dem richterlichen Wissen sich anzuschließen, wenn ihm der mathematische Beweis geliefert werden könnte, daß die fragliche Uebereinstimmung stattgefunden hätte. Da aber dieser Beweis nicht, oder nur in der Ausnahme zu erbringen ist, so folgt, daß Derjenige, welcher dem Augenscheine nicht beiwohnte, also auch der Geschworne, über die Richtigkeit der von dem Richter gemachten Wahrnehmung kein Wissen, sondern höchstens nur eine Ueberzeugung besitzen könne. Der Geschworne vermag höchstens nur subjectiv zweifellos für wahr zu halten, daß der Augenschein wahrheitsgetreu aufgenommen worden sei. Dieses Fürwahrhalten hängt vorzugsweise von dem Vertrauen ab, welches der Tüchtigkeit und Würdigkeit des Untersuchungsrichters geschenkt wird.

Der Geschworne darf sich daher der Ansicht nicht hingeben, daß er den richterlichen Augenschein für richtig halten müsse, und daß er genöthigt sei, ihn unbedingt, ohne alle Widerrede und Bezweifelung, für wahr zu erachten. Diese Meinung wäre eine verfehlte. Der Geschworne hat vielmehr den erhobenen Augenschein nach allen Seiten zu prüfen und zu erwägen, ob alles dasjenige beobachtet wurde, was, wie vorher kurz bemerkt, beobachtet werden muß.

Es waltet zwischen dem beaugenscheinigenden Richter und dem Zeugen bezüglich der Glaubwürdigkeit der Person und der Sache ein analoges Verhältniß ob, wobei aber der erstere vermöge seiner öffentlichen Stellung mit ganz besonderem Vertrauen geehrt wird. Hierdurch ist aber die Kritik nicht ausgeschlossen, weil Irren menschlich.

§ 121.

Absicht bei der Augenscheinsvornahme.

Der Richter einnimmt den Augenschein in einer doppelten Absicht, einerseits, um den Gegenstand eines Verbrechens mit seinen Sinnen wahrzunehmen, und andererseits, um über denselben mit seinem Verstande zu reflectiren, Urtheile zu bilden, Schlüsse zu ziehen, überhaupt, um den Thatbestand, den Thäter und dessen Absicht zu erforschen und dem künftigen Richter eine sichere Grundlage für seine Entscheidung zu verschaffen.

Indem an dem Satze festzuhalten ist, daß bei dem Augenscheine

a) sinnliche Wahrnehmungen und
b) Reflexionen
darüber eingreifen, ist weiter zu bemerken:

Reicht zur sinnlichen Wahrnehmung des einschlägigen Gegenstandes das gemeine und gewöhnliche, allen Menschen zukommende, Sinnenvermögen gänzlich aus, und kann nebstdem über die gemachte sinnliche Wahrnehmung von Jedermann, d. h., von jedem Einsichtigen, nach dem gemeinen und gewöhnlichen, allen Menschen zukommenden, Denkvermögen vollständig reflectirt und geurtheilt werden, kann also alles dieses von dem Richter selbst geschehen, so kann er auch den Augenschein allein vornehmen.

Wurde z. B. behufs einer Eigenthumsbeschädigung ein Einbruch verübt, in die Mauer eine Oeffnung geschlagen, das Gestein und der Mörtel herausgerissen, so kann Jedermann mit seinen Sinnen diesen Gegenstand des Verbrechens wahrnehmen und ihn mit seinem Verstande dahin beurtheilen, daß Gewalt angewendet worden sei.

Wie dieses Jedermann, jeder Einsichtige vermag, so vermag es auch der Richter, weßwegen er den Augenschein allein vornehmen kann.

§ 122.

Sachverständige.

Aus dem Gesagten folgt:

1) Reicht zur sinnlichen Wahrnehmung des Gegenstandes das gemeine und gewöhnliche, allen Menschen zukommende, Sinnenvermögen nicht ganz aus, und wird hierzu eine außergewöhnliche Kenntniß der Erfahrung, Kunst oder Wissenschaft erfordert, so hat der Richter zu dem Augenscheine Sachverständige beizuziehen.

2) Reicht zur sinnlichen Wahrnehmung des Gegenstandes das gemeine und gewöhnliche, allen Menschen zukommende, Sinnenvermögen zwar gänzlich aus, reicht aber die gemeine und gewöhnliche, allen Menschen zukommende, Urtheilsbefähigung über die gemachte sinnliche Wahrnehmung nicht gänzlich aus, sondern wird überdieß eine außergewöhnliche Kenntniß der Erfahrung, Kunst oder Wissenschaft erfordert, so hat der Richter zu dem Augenscheine wiederum Sachverständige zu berufen.

3) Reichen endlich die gedachten gemeinen und gewöhnlichen Sinnenvermögen und Urtheilsbefähigungen nicht gänzlch aus, so hat der Richter abermals auf Sachverständige zurückzugreifen.

In allen Fällen also, in welchen es zur sinnlichen Wahrnehmung oder Beurtheilung des sinnlich Wahrgenommenen oder beider zugleich auf eine außergewöhnliche Kenntniß der Erfahrung, Kunst oder Wissenschaft ankömmt, hat der Richter zu dem Augenscheine Sachverständige beizuziehen.

Einige Beispiele hierzu und zwar

Ad 1) Jedermann, also auch der Richter, nimmt die einem Andern zugefügte Kopfwunde mit seinen Sinnen so wahr, wie sie sich ihnen oberflächlich darstellt. Es giebt aber dabei gewisse tiefer liegende Merkmale, welche nur das Kenner-Auge vollständig anschaut, und die das ungeübte Auge erst dann wahrnimmt, wenn es darauf hingewiesen wird. Der Richter hat sich hierauf durch Sachverständige hinweisen zu lassen und die deßfallsige Wahrnehmung mit den eigenen Sinnen zu machen, und zwar so gut, als er es kann.

Ad 2) Wurde ein Kleidungsstück entwendet, so kann Jedermann diesen Gegenstand erkennen und ihn oberflächlich abschätzen. Um aber den Werth mit möglichster Sicherheit zu bestimmen, dazu wird eine besondere Kenntniß der Erfahrung verlangt, welche nicht einem Jeden zukömmt, weßwegen sich der Richter mit Sachverständigen zu versehen hat.

Ad 3) Wurde mit einem Hammerschlage auf den Kopf eine Tödtung ausgeführt, und ragen Splitter an ihm hervor, so kann sie Jedermann mit seinen Sinnen wahrnehmen. Um aber das ganze Sachverhältniß mit möglichster Gründlichkeit an- und zu durchschauen, dazu wird eine außergewöhnliche Kenntniß der Kunst und Wissenschaft verlangt, über welche der Richter näher zu informiren ist.

§ 123.

Unterschiede.

Zur Klärung der Sache ist es förderlich, jene Unterschiede hervorzuheben, welche zwischen einem Beaugenscheinigenden und einem Zeugen bestehen.

Jener macht mit seinen Sinnen eine Wahrnehmung bloß über das, was sich räumlich fixirte. Dieser macht mit seinen Sinnen eine Wahrnehmung nicht bloß über das, was sich räumlich fixirte, sondern auch darüber, wie es sich räumlich fixirte. Jener nimmt bloß die vollendete Thatsache, dieser, der Zeuge, nimmt nicht bloß die vollendete Thatsache, sondern auch deren Entwicklung wahr. Er

wahrnimmt mit seinen Sinnen unmittelbar, wie die Ausführung des Verbrechens sich gestaltete, wie es anfing, sich entwickelte und vollendete, sei es in seinem Ganzen oder in seinen Theilen.

Der Zeuge weiß den Proceß und das Produkt, das Zeitliche, das Werdende und das Gewordene, der Beaugenscheinigende weiß das Gewordene, das Räumliche, das Product, und zieht hieraus Schlüsse auf den Proceß.

Das Wissen des Zeugen fällt in die Anwesenheit bei Verübung des Verbrechens und in die Vergangenheit, das Wissen des Besichtigenden fällt in die Abwesenheit davon und in die Gegenwart.

Uebrigens kann es zuweilen eintreffen, daß in die Abwesenheit von dem begangenen Verbrechen die Wahrnehmung des Zeugen fällt, und daß diese sich bloß auf die vollendete Thatsache erstreckt.

Immer aber und unter allen Umständen findet der Unterschied statt, daß sich der Zeuge bloß über das verbreitet, was er mit eigenen Sinnen wahrgenommen hat, ohne hierüber ein Urtheil oder Gutachten abzugeben oder Schlüsse daraus zu ziehen, während der Beaugenscheinigende sich nicht bloß über das sinnlich Wahrgenommene verbreitet, sondern auch darüber urtheilt, Schlüsse daraus zieht und deßfallsiges Gutachten abgiebt.

Ein specieller Unterschied zwischen einem Sachverständigen und einem beaugenscheinigenden Richter für sich besteht darin, daß jener in allen Fällen ein Gutachten abgeben muß, während dieser, wenn er bei Ausreichenheit der gewöhnlichen Kenntniß es für unnöthig erachtet, einen Sachverständigen beizuziehen, ein Gutachten abgeben kann oder nicht. Ein solcher Richter kann es den Geschwornen überlassen, ihr Gutachten oder vielmehr ihr Urtheil über das Wahrgenommene sich selbst zu bilden.

Es ist nach Lage der Sache dem Ermessen des Untersuchungsrichters anheimgestellt, ob er sich über etwas, das in die Sphäre der gemeinen und gewöhnlichen Kenntniß einschlägt, wie z. B. über einen verübten Einbruch, einen geschlossenen Hofraum, gutachtlich äußern wolle oder nicht.

Ein derartiges gründliches Gutachten könnte nur erwünscht sein.

§ 124.

Der Geschworne wird zufolge des Gesagten das Wesen eines Zeugen richtiger durchschauen und erkennen, daß seine Tüchtigkeit dadurch sich kundgebe, daß er ganz und durchaus an dem sinnlich

Wahrgenommenen festhalte, und es gerade so verkundschafte, wie er es wahrgenommen, ohne in dasselbe seine eigenen Meinungen, Reflexionen und Urtheile einfließen zu lassen. Würde ein Zeuge dagegen handeln und hierdurch die ihm gesteckte Grenze überschreiten, so müßte seine Aussage mit besonderer Vorsicht gewürdigt werden. Derartige Ueberschreitungen wiederholen sich meistentheils bei Zeugen aus den gebildeten Klassen, welche vermeinen, der Wahrheit zu nützen, während sie ihr schaden, weil sie bei ihren eingestreuten Reflexionen über das Wahrgenommene Manches übersehen, es öfters verwirren, und in Widersprüche gerathen. Eine Aufforderung an solche Zeugen, das Factum nochmals, rein und einfach, mit Hinweglassung aller Reflexionen zu erzählen, führt zum Besten.

Man kann demnach sagen:

Zeuge ist derjenige, welcher das mit eigenen Sinnen Wahrgenommene getreu bloß wiedergiebt. Sachverständiger ist derjenige, welcher das mit eigenen Sinnen Wahrgenommene nicht bloß getreu wiedergiebt, sondern auch darüber ein Urtheil fällt.

§ 125.

Eigenschaften des Sachverständigen.

Was von den Zeugen bezüglich ihrer Glaubwürdigkeit gesagt wurde, das hat in der Hauptsache von den Sach- und Kunstverständigen zu gelten, und es wird sich darauf zurückbezogen.

Die Ausdrücke „Sach-, Kunstverständige" bezeichnen dasselbe.

Was einen Zeugen untüchtig oder verdächtig macht, das macht auch einen Sachverständigen untüchtig oder verdächtig. Jener ist ersten Falls zu verwerfen, dieser zu recusiren.

In der Regel werden Schätzleute, Chirurgen, Aerzte, Mitglieder der Medicinal- oder Obermedicinal-Collegien ꝛc. für die betreffenden Sparten in der Eigenschaft als Sachverständige vom Staate zum Voraus bezeichnet, und hierfür eigens in Pflichten genommen. Bei ihrer Vernehmung in der öffentlichen Sitzung des Schwurgerichtes pflegen sie für den speciellen Fall nochmals beeidigt oder auf den früher abgelegten Eid zurückverwiesen zu werden.

§ 126.

Formelle Erfordernisse des Augenscheins.

Als formelle Erfordernisse sind zu bezeichnen:

a) Der Richter muß den Augenschein in der Eigenschaft als Richter und zwar als competenter Richter vornehmen.

Bei der Beurtheilung darüber, welcher Richter oder welche Behörde competent sei, ist sich nach den einschlägigen Gesetzen zu richten.

b) Dem Richter muß ein Actuar zur Seite stehen, welcher für seine Verwendbarkeit in strafrechtlichen Untersuchungen dahin beeidigt ist, daß Alles so und nicht anders zu Protocoll gebracht werde, wie es sinnlich wahrgenommen, überhaupt, wie die Handlung gepflogen wurde. Deßwegen hat auch der Actuar seine Sinne zu öffnen und der Augenscheinsnahme aufmerksam zu folgen.

c) In jenen Fällen, in welchen zur sinnlichen Wahrnehmung oder Beurtheilung, oder zu beiden zugleich, eine besondere Kenntniß der Kunst oder Wissenschaft erforderlich ist, muß der Richter nach Wichtigkeit der Sache einen oder zwei Sachverständige zu dem Augenscheine berufen.

d) Ueber jede Augenscheinshandlung muß das vorschriftsmäßige Protocoll aufgenommen werden, und zwar mit Angabe der Veranlassung des Augenscheins, des Jahres, Monats, Tages und der Stunde, des Ortes und der Anwesenheit der jeweiligen Personen und ihrer stattgehabten Verpflichtungen oder Beeidigungen.

Der Geschworne hat sich strenge daran zu halten, daß diese formellen gesetzlichen Vorschriften eingehalten werden. Wurde dagegen verstoßen und die Mangelhaftigkeit in der öffentlichen Sitzung dargethan, so bleibt es seinem Ermessen überlassen, je nach Erwägung aller persönlichen und sachlichen Verhältnisse dem Augenscheine gar keine oder welche sonstige Glaubwürdigkeit zu schenken. Sollte ein erheblicher Zweifel nicht zu beseitigen sein, so wäre sich zu Gunsten des Angeschuldigten zu entschließen.

§ 127.

Materielle Erfordernisse des Augenscheins.

Jeder Augenschein, er sei von dem Richter allein oder mit Beiziehung von Sachverständigen vorgenommen, erfordert,

1) daß der Richter mit eigenen Sinnen seine Wahrnehmungen mache, daß er also mit eigenen Augen sehe, mit eigenen Ohren höre ꝛc. Wenn der Ausdruck gebraucht wird, daß der Richter selbst zu sehen habe, so ist diese Art des Gesichtssinnes auf alle übrigen Sinne auszudehnen und jede andere Sinnen-Art darunter zu verstehen. Der Richter muß also mit eigenen Augen sehen und bestrebt sein, Alles selbst anzuschauen, was er selbst anzuschauen vermag. Er erfüllt seine Pflichten, wenn er sein Auge so anstrengt, wie es von einem aufmerksamen Beobachter gewöhnlich angestrengt zu werden pflegt. Er würde von seinen anhabenden Pflichten abweichen, wenn er die Besichtigung unaufmerksam vornehmen oder sie den Sachverständigen ganz und ausschließlich überlassen wollte. Der Richter hat mit den Sachverständigen zu sehen, er hat mitzusehen und sich von diesen auf das Wahrzunehmende hinweisen zu lassen, wie er wiederum die Experten auf jene Merkmale aufmerksam zu machen hat, welche sie zu übersehen im Begriffe sein sollten.

Richter und Sachverständige sind als sich gegenseitig controlirende Kräfte zu betrachten, wobei von Seite des ersteren nicht zu übersehen ist, daß er die Augenscheinshandlung zu leiten und in würdiger Maaßachtung auf diesem Standpunkte sich zu erhalten habe.

Wie alle Extreme zu meiden sind, so ist sich auch hier, in der Art der Auffassung, von ihnen ferne zu halten. Die Wahrheit liegt in der Mitte. Das Hauptsächliche ist an- oder mitanzusehen. Auf das Minutiöseste hat es nicht, wenigstens nicht in der Regel anzukommen.

Sollten in der öffentlichen Sitzung haarspaltende Bekritlungen vorgebracht werden, so wird sie der Geschworne zufolge des Gesagten sachgemäß zu beurtheilen wissen.

2) Ueber die Augenscheinshandlung ist ein Protokoll aufzunehmen, in welchem nebst den erwähnten Förmlichkeiten alle Eigenschaften und Beschaffenheiten der Person und alle Merkmale der Sache, welche für die Untersuchung von Einfluß sein können, genau zu beschreiben sind. Die Beschreibung muß ein solches klares Bild der Anschauung gewähren, daß es von den künftigen Richtern, von den Geschwornen oder den späteren Sachverständigen durchaus und in allen Theilen verstanden werde. Mit einem Worte, die Beschreibung muß so deutlich und bestimmt sein, daß man gedächte, das Beschriebene selbst anzusehen.

Es zählt nicht zu den leichten Arbeiten eines Untersuchungsrichters, ein gutes Augenscheins-Protokoll aufzunehmen, alle einschlägige Sichtbarkeiten zu notiren und in deren Beschreibung nichts

zu übergehen, was nach Person, Sache, Zeit, Ort und Umständen wissenswerth sein möchte. Bewegliche Sachen sind nicht blos exact zu beschreiben, sondern auch in sichere gerichtliche Verwahrung zu nehmen, damit sie einerseits den künftigen Richtern oder Sachverständigen zur Besichtigung vorgelegt und andererseits alle Zweifel über deren Idendität ferne gehalten werden können.

Zeichnungen und Risse sind anzufertigen und die Maaße mit Bestimmtheit zu bezeichnen.

§ 128.

Fortsetzung.

3) Der Richter hat das Gegenständliche des Augenscheins mit seinen Sinnen so aufzufassen, wie es sich denselben in dem Momente der Besichtigung darstellt.

Die Bedeutsamkeit der Sache wird sich aus einem Beispiele ermessen lassen.

Gesetzt, der Beschädigte macht dem Untersuchungsrichter die Anzeige, daß er mittelst Einbruches bestohlen worden sei. Dieser beeidigt den Damnificaten, vernimmt ihn, und erfährt von ihm, daß ein Brett aus den Nägeln gerissen und eine Oeffnung gemacht wurde, durch welche der Dieb in das Gebäude gelangte. Der Richter begiebt sich hierauf an Ort und Stelle, und sieht, daß das herausgerissene Brett indessen wieder befestiget wurde.

Der Geschworne wird die Frage erheben, wie der Untersuchungsrichter bei dieser vorgenommenen Aenderung zu Werke zu gehen habe?

Die Antwort ist diese: Der Richter hat den Augenschein so aufzunehmen, wie sich der Gegenstand desselben seinem Auge in dem Momente der Besichtigung darstellt. Er muß daher in dem Protokolle anführen, daß er das Brett in seiner vorgeblichen Herausgerissenheit mit den herausgerissenen Nägeln nicht selbst, wohl aber dieses gesehen habe, daß das Brett in dem Augenblicke der Besichtigung wieder befestigt gewesen sei. Die Richtigkeit dessen leuchtet von selbst ein, weil nur dasjenige sinnlich wahrgenommen werden kann, was da ist, nicht aber dasjenige, was nicht da ist, sondern was da war. Es läßt sich allerdings von dem Daseienden, von dem Gegenwärtigen, ein Schluß auf das Dagewesene, auf das Vergangene, machen, allein dieser Schluß ist ein Gegenstand der Reflexion, doch nicht ein solcher der sinnlichen Wahrnehmung, worauf es bei dem Augenscheine ankömmt.

Ist nun von dem Richter zu Protokoll angeführt, daß er das Brett in dem wieder befestigten Zustande gesehen, dann hat er mit aller Schärfe des Verstandes und des Gesichtes nach allen Seiten auszugreifen, um aus dem noch Sichtbaren auf das Unsichtbare zu schließen. Weil bei einem Einbruche der entscheidende Punkt darin liegt, ob Gewalt, Kraftanstrengung, angewendet wurde, deßwegen hat der Richter das Brett selbst, zugleich im Zusammenhalte mit den anstoßenden Brettern, nach Härte oder Morschheit, nach starker oder schwacher Befestigung zu besichtigen und dieses protokollarisch anzumerken, um hieraus einen Schluß zu ziehen und ziehen zu lassen, ob das Brett mit Gewalt herausgerissen oder ohne Gewalt herausgenommen worden sei.

Es hätte zwar der Richter dieses alles besichtigen und bemerken müssen, wenn er das Brett in dem noch losen Zustande wahrgenommen hätte, allein er würde in diesem Zustande die Stärke und Morschheit des Brettes an den befestigten Theilen und mit diesen, ferner die engeren oder weiteren Oeffnungen, durch welche die Nägel eingetrieben waren, und diese selbst nach ihrer Haltbarkeit oder Schwachheit, mit oder ohne Abrostung, bei völliger Sicherheit angeschaut haben, woran es nach der eingetretenen Veränderung gebricht.

So, in dieser Weise, hätte der Richter verfahren und den Augenschein aufnehmen müssen.

§ 129.

Erkennt demnach der Geschworne das Vorgehen des Richters bei Aufnahme eines derartigen Augenscheins, so ermißt er zugleich die Schwierigkeiten, welche sich einwerfen, wenn an dem Gegenstande der Besichtigung, bevor diese stattfand, eine Veränderung vorgenommen wurde. Sobald der Geschworne hiermit bekannt gemacht wird, hat er seine ganze Aufmerksamkeit anzustrengen, um zur leichten Anschauung der betreffenden Thatsache zu gelangen. Er hat dieses überhaupt bei jeder Besichtigung zu thun und zu beachten, ob augenscheinlich constatirt sei, daß der Gegenstand oder der Zustand, von dem es sich handelt, der ursprüngliche und unveränderte sei.

Diese Ursprünglichkeit und Unverändertheit, der Gedanke hieran, ist immer und überall fest in dem Auge zu behalten und nie aus demselben zu verlieren.

Es pflegt leider häufig zu geschehen, daß Damnificaten bei erlittenen Beschädigungen an Gebäuden, an Thüren und Schlössern,

an Einfriedungen und Umzäunungen ꝛc. **vor** Einnahme des Augenscheins übereilige Veränderungen sich erlauben. Hierunter darf aber das öffentliche Interesse und die Gerechtigkeit keinen Schaden leiden, und die Beschädigten müssen sich daher das Mißtrauen gefallen lassen, welches sie verdienen, wenn sie sich gegen das Gesetz verfehlen, das einem Jeden nach seinem gewöhnlichen Verstande sagt, daß eine zu besichtigende Sache in dem Zustande zu belassen sei, in welchem sie ist.

Damnificaten, welche vor erhobenem Augenscheine Veränderungen sich erlauben, verfehlen sich gegen das Gesetz, und machen sich hierdurch **verdächtig**, weßwegen ihre Aussagen mit besonderer Vorsicht aufzunehmen sind. Auch der Untersuchungsrichter hat diesen Gesichtspunkt fest zu halten, das Vertrauen zu dem Anzeiger in gebührende Schranken zu setzen und nach andern Personen zu forschen, welche über den ursprünglichen und unveränderten Zustand unparteiischen Aufschluß zu ertheilen vermöchten.

Es darf nicht unberührt gelassen werden, daß es sich in den angeregten Fällen nicht um ein Unbedeutendes, sondern um ein Erhebliches frägt, weil verübte Beschädigungen durch Gewalt mit schwereren, dagegen ausgeführte Beschädigungen ohne Gewalt und ohne sonstige Erschwerungen mit geringeren Strafen bedroht sind.

Was so eben concret gesagt wurde, ist zu generalisiren und in seiner ganzen Allgemeinheit dahin zu verstehen, daß der Richter bei Aufnahme eines **jeden** Augenscheins den ursprünglichen und unveränderten Zustand unverrückt im Auge zu halten und sich zu fragen habe, ob er noch sei, oder ob er nicht mehr sei, und wenn nicht, wie das Ursprüngliche, welches verändert wurde, als das Unveränderte durch anderweitige Zeugen zu erfahren oder aus dem noch Sichtbaren zu erschließen sei?

In gleichem Sinne hat der Geschworne dem Wege des Richters zu folgen und zugleich zu wissen, daß es sich nicht rechtfertigen lassen würde, wenn letzterer den Augenschein nach der Angabe des Anzeigers und nicht nach der eigenen sinnlichen Wahrnehmung verzeichnete, wenn er, dem Anzeiger vertrauend, das, was er verändert gesehen, so beschreiben würde, als wenn er es unverändert gesehen hätte.

Aus dem Gesagten ergiebt sich, daß die wesentlichen Erfordernisse des Augenscheins darin bestehen, daß der Richter mit eigenen Sinnen wahrnehme, das Wahrgenommene deutlich und bestimmt so zu den Acten beschreibe, wie es sich in dem Momente der Besichtigung darstellt, und daß er bei vorgenommenen Veränderungen das Ursprüngliche zu erforschen und zu constatiren habe.

§ 130.

Beiziehung des Beschuldigten zu dem Augenscheine.

Da der allgemeine und durchgreifende Rechtssatz gilt, daß der Gegentheil gehört werde, so ist es als eine in der Natur der Sache liegende Wahrheit zu bezeichnen, daß der Angeklagte zu dem Augenscheine beigezogen werde. Es wird dieses in jenen Fällen unabweisbar sein, wo Veränderungen vorgenommen wurden, und der Beschuldigte bisher geleugnet hatte.

Sollte das Ursprüngliche zu seinen Gunsten sprechen, so könnte dieses zugleich einen Bestimmungsgrund für ihn abgeben, zur Wahrheit überzugehen, um den drohenden Nachtheil von sich abzuwenden.

Würde z. B. dem Angeklagten vorgehalten, daß zu Folge gemachter Anzeige das wieder befestigte Brett gewaltsam aus den Nägeln gerissen worden sei, so könnte er, wenn es sich anders verhalten sollte, sogleich entsprechende Beweismittel des Gegentheils bezeichnen.

Richter und Geschworne haben sich, wie immer, gerade in der fraglichen Lage zwischen Vertrauen und Mißtrauen in der rechten Mitte zu bewegen, und sie dürfen nicht übersehen, daß Damnificaten vermöge egoistischer oder sonstiger Erregtheit eher dem mehr als minder Beschwerlichen sich zuwenden, weßwegen die Einwendungen der Beschuldigten nicht so gerade hin zurückzuweisen, sondern einer ernsten Prüfung zu unterstellen sind. Alles und von jeder Seite ist zu prüfen und das Beste herauszunehmen.

§ 131.

Gutachten der Sachverständigen.

Der Geschworne wolle sich diese Materie, wo seine Ueberzeugung manche schwere Probe zu bestehen hat, wohl zu Herzen führen.

Es ist von folgenden Gesichtspunkten auszugehen:

Der Richter beruft Sachverständige zu dem Augenscheine, um sich durch diese über sichtbare Merkmale und deren Beurtheilung nach Ursache und Wirkung, wozu besondere Kenntnisse erforderlich sind, informiren zu lassen, und er legt, wenn er

sich durch diese für nicht genug informirt erachtet, und von erheblichen Zweifeln noch bewegt wird, den bereits erhobenen Augenschein, das Augenscheins-Protokoll, mit den abgegebenen Gutachten der Sachverständigen — anderen Sachverständigen zu gleichem Zwecke vor, in der Hoffnung, daß er durch diese vollständig unterrichtet und jeder Zweifel für ihn beseitiget werde.

Der Untersuchungsrichter thut dieses theils zu seiner Unterweisung, theils zu jener des künftig anklagenden oder entscheidenden Richters, nämlich des Geschwornen.

Sobald der Richter der Untersuchung, der Anklage oder der Entscheidung sich nicht für genügend unterrichtet hält, greift er zur Erlangung besserer Unterrichtung nach Sachverständigen. Das ist die Regel.

Es giebt aber auch viele Ausnahmen davon und solche Fälle, in welchen der Richter nach der gewöhnlichen Kenntniß der Erfahrung sein Urtheil sich selbst bilden kann, eines Sachverständigen, strenge genommen, nicht bedürftig ist, und dessen Urtheil bloß deßwegen in Anspruch nimmt, um an ihm die Richtigkeit des eigenen Urtheils nachzuprüfen.

Dieß ist z. B. der Fall bei Beantwortung der Frage, ob ein Körper, womit eine Verletzung zugefügt wurde, als ein Werkzeug zu betrachten sei, womit eine lebensgefährliche Körperverletzung zugefügt werden könne?

Gleiches trifft ein bei Beurtheilung der gewöhnlichen Geisteszustände eines Menschen.

§ 132.

Sachverständige im engeren und weiteren Sinne.

Demgemäß giebt es Sachverständige im engeren und im weiteren Sinne.

Die ersteren machen Wahrnehmungen und abgeben Urtheile über etwas, welche der Richter ohne sie nur theilweise oder gar nicht machen und abgeben kann, weil es ihm an der besondern Kenntniß gebricht.

Die letzteren machen Wahrnehmungen und abgeben Urtheile über etwas, welche der Richter vermöge der gewöhnlichen Kenntniß selbst, ohne sie, machen und abgeben kann, und das Urtheil der Sachverständigen nur deßwegen hört, um an demselben die Uebereinstimmung der Theorie mit der Praxis zu erfahren.

Das durchgreifende Moment bei Berufung von Sachverständigen im engeren Sinne besteht darin, daß der Richter Unterweisung verlangt. Er begehrt Belehrung, und zwar eine solche klare Belehrung, daß er zu Folge derselben in den Stand gesetzt wird, das kritische Verhältniß selbst zu beurtheilen. Kein Richter begiebt sich der Befähigung, über das Gutachten der Sachverständigen sein eigenes Urtheil sich zu bilden. Er nimmt an, daß dasjenige, was klar sei, auch klar gemacht werden könne, und daß dasjenige, was die Sachverständigen vermöge ihrer besondern Kenntniß durchsichtig verstehen, auch dem Richter zur durchsichtigen Verständniß gebracht werden könne.

Diese Annahme ist richtig, und sie macht die Regel aus, woran sich zu halten ist. Die Sachverständigen geben sie selbst zu, und räumen ein, daß sie genügende Information zu geben vermöchten. Sie würden sie nicht geben, oder sie müßten sich weigern, solche zu geben, wenn sie dieselbe für fruchtlos erachteten. Bis jetzt ist es wenigstens den Sachverständigen nicht in den Sinn gekommen, zu behaupten, daß sie sich den Laien nicht verständlich machen könnten.

Wenn gleich nichts zu leicht und nichts zu schwer zu nehmen ist, wenn sich nicht über- und nicht unterschätzt werden soll, so kann doch so viel als gewiß aufgestellt werden, daß jene Gegenstände, welche in das strafrechtliche Gebiet einschlagen, meistens von solcher Beschaffenheit sind, daß sie der gewöhnliche Verstand in ihrer oberflächlichen Erscheinung beurtheilen kann, und daß es nur noch einer nähern Information bedarf, um sie in ihrer Gründlichkeit beurtheilen zu können. Die von den Experten angeführten Gründe dafür und dagegen sind größtentheils so beschaffen, daß sie der gemeine Verstand zu erfassen und zu beurtheilen vermag. Hieran festhaltend wurde von den meisten Gesetzgebungen statuirt, daß die Richter über die gutachtlichen Ansichten der Sachverständigen definitiv zu entscheiden hätten.

Es wolle sich nun dasjenige in das Gedächtniß zurückgerufen werden, was über Wissen, Ueberzeugung, Glauben und Meinen gesagt wurde.

Wissen ist ein urtheilen, daß etwas wahr sei für Jedermann mit Ausschluß von allem möglichen Zweifel.

Diese Art der Erkenntniß wird Wahrheit an sich, objective Wahrheit genannt.

Ueberzeugung ist ein Urtheil, daß etwas wahr sei bloß für den Urtheilenden, und zwar nicht mit Ausschluß von allem möglichen Zweifel, sondern mit Ausschluß von allem positiven Zweifel für ihn in dem Momente des Urtheilens.

Diese Art der Erkenntniß wird Wahrheit für sich, subjectiv zweifellose Wahrheit genannt.

Glauben (außer religiöser Beziehung) und Meinen ist ein urtheilen, daß etwas wahr sein möchte, wobei aber weder jeder Zweifel an sich, noch für sich ausgeschlossen ist.

Diese Art der Erkenntniß wird gleichfalls Wahrheit für sich, aber subjectiv zweifelhafte Wahrheit genannt.

Im Wissen besteht objective, in der Ueberzeugung subjectiv zweifellose, im Meinen und Glauben subjectiv zweifelhafte Wahrheit.

§ 133.

Anwendung des Gesagten.

Wendet man das Gesagte auf die Gutachten der Sachverständigen an, so müssen sie in eine dieser drei Kategorien fallen.

Wurde in der Kunst oder in der Wissenschaft eine Wahrheit an sich, also für Jedermann erkannt, so muß sie auch von Jedermann respectirt werden. Ertheilt der Sachverständige seine Belehrung dahin, daß sein Gutachten auf einem Wissen beruhe, daß die Sache, welche er beurtheile, so sein müsse und nicht anders sein könne, so muß es dabei sein Bewenden haben. Der Geschworne muß sich also dem Gutachten des Sachverständigen unbedingt unterwerfen, weil das Wissen über der Ueberzeugung steht. Wenn es heißt, daß der Geschworne nach seiner Ueberzeugung zu sprechen habe, so bezieht sich dieses bloß auf jene Fälle, in welchen kein Wissen besteht. Wo es aber existirt, da muß es unbedingt angenommen werden. Der schwächere Grad der Erkenntniß, die Ueberzeugung, ist nicht berechtigt, an dem höheren und höchsten Grade, an dem Wissen, zu rütteln. Wenn einmal Eins — Eins ist, so ist es Eins, und es kann kein Anderes sein oder werden. Von einer Ueberzeugung oder von einer andern Ueberzeugung zu reden, wäre Thorheit.

Wurde aber in der Kunst oder Wissenschaft eine Wahrheit an sich noch nicht erkannt, ist kein Wissen vorhanden, sondern fragt es sich bloß um eine Ueberzeugung, spricht also der Sachverständige aus, daß sein Gutachten darauf beruhe, daß er es als zweifellos wahr für sich erachte, wobei es möglich sei, daß er sich irren könnte, so ist er gehalten, die Gründe dafür und dagegen deutlich, bestimmt und gedrängt anzuführen, die letzteren zu widerlegen und hiernach seine subjectiv zweifellose Meinung zu rechtfertigen.

Wie Niemand sich vermessen darf, seine Ueberzeugung Anderen aufzuzwingen, so darf sich auch Niemand so sehr herunterdrücken lassen, daß er der Ueberzeugung Anderer blindlings Folge leistete. Jeder muß forschen und prüfen, und er darf sich der Ueberzeugung Anderer erst alsdann anschließen, wenn er mit ihren Gründen übereinstimmt. Dieß gilt namentlich von jenen in das Criminalrecht einschlagenden Wissenschaften der Seelen- und Geisteskunde und der Heilkunst, wo Systeme — Systeme verdrängen, wo dasjenige, was von der einen Schule als wahr proclamirt, von der andern als falsch bezeichnet wird, und wo sich die Anhänger der einen oder der andern Ueberzeugung in bitterster Feindschaft befehden.

So wird z. B. die Freiheit des Menschen, seine Selbstbestimmung, von der einen Schule geleugnet und als Irrthum vorgeführt, während sie von der andern Schule als Wahrheit vertheidigt und excentrisch zu dem Himmel erhoben wird.

So vielfach überall. Der gemeine Verstand des Geschwornen weiß es, daß die Wahrheit in der Mitte liegt.

Bei diesen thatsächlichen Erscheinungen, bei den noch vielfach getrübten Blicken in das Innerste des Geistes und der Natur in dem normalen und anormalen, in dem gesunden und krankhaften Zustande, ist es indicirt, an das auf Ueberzeugung beruhende Gutachten des Sachverständigen den Maaßstab der gewöhnlichen Erfahrung anzulegen.

Es enthält das Gesagte keinen Vorwurf für die Wissenschaft. Sie ist eben der Geschichte und der allmäligen Entwicklung innerhalb gewisser Grenzen unterworfen. Allein eben deßhalb muß sie und muß der Sachverständige, solange die Erkenntniß auf Ueberzeugung sich stützt, es sich gefallen lassen, daß das Auge des Zweifels nicht geschlossen, sondern offen gehalten werde.

Wie erwähnt, hat der Sachverständige, so bald er den Fall nach seiner Ueberzeugung beurtheilt, die Gründe dafür und dagegen zu entwickeln, und dem Geschwornen muß es anheim gestellt werden, der Ueberzeugung des Sachverständigen sich anzuschließen, oder die gegentheilige Ansicht zu seiner Ueberzeugung zu machen oder geeignete Modificationen eintreten zu lassen.

§ 134.

Einwand.

Es wird der Einwand erhoben werden, daß das Angeführte seine Bedenklichkeit habe. Diese besteht auch. Allein es ist eben

so bedenklich, daß dem Sachverständigen im Falle einer Ueberzeugung kein Wissen zukömmt. Er spricht da nicht aus, daß etwas gewiß sei, sondern er giebt bloß an, daß er etwas für gewiß halte, was auch ungewiß sein könnte. Unter diesen Umständen und bei den schwersten in Frage stehenden Strafen ist es dem Geschwornen nicht zuzumuthen, der Ueberzeugung Anderer gerade hin zu folgen, und es muß ihm daher vorbehalten bleiben, nach seinem besten, das ist, verantwortbaren Wissen zu urtheilen.

Man wird ferner einwenden und fragen, ob es nicht natürlicher sei, daß der Geschworne der Ueberzeugung des Sachverständigen unbedingt sich anschlöße, oder daß diesem die Verantwortlichkeit allein überbürdet würde?

Dagegen spricht einerseits das Wesen des Volksgerichtes und des Geschwornen, welches gebietet, daß nicht nach der Ueberzeugung Anderer, sondern nach der eigenen Ueberzeugung und Verantwortlichkeit gesprochen werde.

Es müßte alsdann erst davon abgegangen werden, wenn Unfähigkeit dargethan werden könnte, welche nicht dargethan werden kann, weil dem gemeinen Verstande die allseitige Befähigung zur Beurtheilung dessen zukömmt, was in die gewöhnlichen Erscheinungen des Lebens fällt.

Andererseits ist nicht zu übersehen, daß der Sachverständige die überzeugliche Richtung der Schule nur schwer zu überwinden vermag, während der gemeine Verstand mit größerer Aengstlichkeit und Besorgniß innerhalb der Extreme sich bewegt, und, das Medium erfassend, diesem, dem Mittleren, als dem mehr Sicheren, sich zuwendet.

So lange die Kunst oder Wissenschaft bei irgend einem Gegenstande in der bloßen Ueberzeugung versirt, und insbesondere gewisse für die Praxis bedenkliche Standpunkte einnimmt, hat die Natur der Sache den Ausschlag dahin zu geben, daß der Geschworne, welcher die Verantwortung trägt, auch die Entscheidung zu ertheilen habe.

Die bisherige Praxis der Gerichte von Geschwornen hat übrigens dargethan, daß keine genügende Ursache zur Beschwerdeführung gegen ihre Entscheidungen über die Gutachten der Sachverständigen gegeben sei. Sie wurden jederzeit in solchen Ehren gehalten, welche sie nach der Größe ihrer Klarheit und Gründlichkeit verdienten. Die Geschwornen bewiesen, daß sie alsbald im Reinen mit sich waren, wo es die Sachverständigen mit sich gewesen. Die Geschwornen legten weder einen Geist des Widerspruches an den Tag, noch setzten sie sich in beliebiger Weise über die sachverständlichen Gutachten hinweg. Es wurde auf ihrer Seite jenes Maaß be-

achtet, welches auf der andern Seite eingehalten wurde. Hierbei bewährte sich die Macht des gemeinen Verstandes in der Erfassung und Beurtheilung der schwierigsten Fragen, wenn eine deutliche und bestimmte Antwort auf sie von Seite der Sachverständigen in Bereitschaft stand, und es bestätigte sich ferner, daß das Gekünstelte an dem Geschworneugerichte den hartnäckigsten Feind, dagegen das Einfache und Natürliche an ihm den aufrichtigsten Freund besitze.

In dieser Weise lernend der Eine von dem Andern und belehrt wird die gegenseitige Eintracht zwischen Geschwornen und Sachverständigen ihren Fortbestand feiern, und einem Jeden wird dasjenige gesichert und ungeschmälert erhalten werden, was das Seinige ist. Dem Sachverständigen sei das Gutachten, den Geschwornen die Entscheidung. Menschenwerk bleibt immerdar. Auch die Gerechtigkeit ist eine menschliche nur. Darum sei sie im Zweifel human. Wie es noch keinen gelehrten Richter gereut hat, im Zweifel human gewesen zu sein, so wird es niemals einen Geschwornen reuen, wenn er im Zweifel human sein wird.

§ 135.

Glauben und Meinen.

Es handelt sich endlich noch von der dritten Art der Erkenntniß, nämlich von dem Glauben und Meinen.

Während der Sachverständige bei dem Wissen für eine Wahrheit unbedingt für Alle, bei der Ueberzeugung für eine Wahrheit bedingt für sich, nur für seine Person, einsteht, steht er für dieselbe bei dem Glauben und Meinen weder unbedingt für Alle, noch bedingt für sich ein, sondern er beläßt die Wahrheit einer Erkenntniß in der Schwebe, in dem Zustande der Unbestimmtheit, entscheidet sich mit Zuverlässigkeit für nichts, und wendet sich bloß einer gewissen Auffassung mit besonderer Geneigtheit zu.

Während der Sachverständige bei dem Wissen sagt, daß etwas gewiß sei, bei der Ueberzeugung, daß er etwas für gewiß halte, sagt er bei dem Glauben und Meinen, daß etwas weder gewiß sei, noch daß er etwas für gewiß halte, sondern daß er zur Zeit sein Urtheil suspendire, und es einstweilen bloß dahin ausspreche, daß er sich einer gewissen Anschauung mit besonderer Geneigtheit zuwende.

Der Sachverständige ist hier über die Wahrheit einer Erkenntniß an sich und für sich mit Zweifeln erfüllt. Er erklärt, daß über irgend einen Punkt mehrere und verschiedene Ansichten

obwalteten, die deßfallsigen Gründe hin- und her schwankten, daß er aber aus diesen oder jenen Gründen sein unmaßgebliches Urtheil für jetzt dahin formire, daß diese seine Ansicht den Vorzug vor der andern verdienen möchte.

Die Unterschiede leuchten ein. In dem Wissen giebt es keinen möglichen Zweifel und für Niemand, in der Ueberzeugung giebt es einen möglichen aber keinen positiven Zweifel für den Ueberzeugten, in dem Glauben und Meinen giebt es alle möglichen und positiven Zweifel für Alle und für den Urtheilenden.

Es erhellet hieraus, daß der Geschworne, so bald der Sachverständige zu erkennen giebt, daß sein Gutachten auf Glauben oder Meinen beruhe, in einer schlimmeren Lage sich befindet, als wenn dieser von der Wahrheit seines Gutachtens überzeugt ist. Denn hier bezeichnet er jeden subjectiven Zweifel als beseitigt, dort erklärt er ihn als bestehend.

In einem solchen Falle wird der Geschworne wegen des obwaltenden Zweifels größtentheils das Nichtschuldig auszusprechen, oder die That, wenn er von der Schädlichkeit oder Gefährlichkeit der Handlung, aus welcher sie hervorgegangen, überzeugt ist, in der Qualification oder Beschwerlichkeit anders zu beurtheilen haben. Die Annahme des Milderen wird die Regel ausmachen.

§ 136.

Was bisher von den Sachverständigen besprochen wurde, gilt von allen Sachverständigen, seien sie niederer oder höherer Ordnung. Es verbleibt, ohne Rücksicht auf ihre Anzahl, immer dasselbe Verhältniß. Mögen noch so viele Sachverständige auf der einen Seite mit großer Majorität für ihre Ueberzeugung gegen die Ueberzeugung der andern Seite mit unbedeutender Minorität einstehen, so ist doch keine Gewißheit an sich, sondern nur eine solche für sich, eine bloße Ueberzeugung, vorhanden. Die Majorität nimmt zwar eine höhere Glaubwürdigkeit für sich in Anspruch, allein sie ist denn doch von unzuverlässiger Beschaffenheit, weil öfters die Wahrheit richtiger von Wenigen als von Vielen erkannt wird.

Für das Urtheil des Geschwornen ist die Situation wesentlich dieselbe, und es ist ihm kein anderer Ausweg offen gelassen, als sich seine eigene Ueberzeugung zu bilden.

Sprechen die einen Sachverständigen von Glauben und Meinen, die andern von Ueberzeugung, die dritten von Wissen; durchkreuzen sich so die Gutachten in den verschiedenartigsten Richtungen,

so hat der Geschworne in der letzten Instanz sich selbst zu helfen, Alles zu prüfen, das Beste auszuwählen und nach reifster Erwägung so zu entscheiden, wie er es vor Gott und seinem Gewissen zu verantworten sich getraut.

Die Sachverständigen werden eine solche schwere Verantwortlichkeit den Geschwornen am meisten erleichtern, wenn sie dasjenige, was in ihrer Kunst oder Wissenschaft auf schwankenden und unsichern Füßen ruht, scharf bezeichnen, den Schleier ganz hinwegziehen, das volle Tageslicht einfallen lassen, und es offen bemerkbar machen, daß dieses oder jenes der schwache Punkt sei, welcher seiner künftigen Aufklärung noch entgegen zu sehen habe. Erkennen und bekennen die Sachverständigen die wunden Stellen, so werden auch die Geschwornen sie erkennen und das Bekenntniß acceptiren.

Es ist unterstützend anzuführen: Halten die Männer der Kunst und Wissenschaft an den heutigen Tagen in ihren Fächern öffentliche Vorträge für das einsichtigere Laienpublikum, stehen sie bei ihren hellen und lichten Blicken auf dem Standpunkte, den Uneingeweihten sich verständlich zu machen und Kenntniß auf sie zu verbreiten, fühlen sich diese Männer von der Wahrheit durchdrungen, daß nicht für die Schule, sondern für das Leben und für Alle gelehrt und von Allen gelernt werde, so darf mit gutem Rechte gefolgert werden, daß jeder tüchtige Sachverständige in der Lage sei, die Geschwornen so genügend zu unterweisen, daß sie die Sache zu beurtheilen und zu entscheiden vermögen.

Und hierbei muß es sein Verbleiben haben.

Sei der Geschworne deßfalls nicht ängstlich bewegt. Was in der Theorie schwieriger erscheint, gestaltet sich leichter in der Praxis. Viele künstlich gestrickte Maschen werden da als unnöthig fallen gelassen, wodurch in das Geflecht bei stärkeren Durchsichten heller geschaut werden kann. Der gesunde Verstand hat immer das Dunkel durchbrochen. Seine Macht in der Einfachheit und Natürlichkeit wird auf dem Kampfplatze des Geistes stets den Sieg davon tragen.

§ 137.

Werthschätzungen.

Bezüglich der Sachverständigen im engeren Sinne ist noch von jenen zu sprechen, deren Gutachten auf Werthschätzungen sich beziehen.

Es fragt sich auch hier, ob die Sachverständigen den wahren Werth der Sache wissen, oder ob sie von ihm überzeugt sind, oder ob sie glauben oder meinen, daß er in dieser oder jener Größe der richtige sein möchte?

Die Schätzleute müssen diese Unterschiede beachten und anführen, ob ihnen ein Wissen, eine Ueberzeugung oder ein Glauben und Meinen zukomme, was sie mit Gründen zu belegen haben.

Besitzen die Schätzer ein Wissen, so hat es der Geschworne unbedingt zu adoptiren. In den beiden übrigen Fällen hat er die Gründe der Schätzer dafür und dagegen zu prüfen und hiernach seine Ueberzeugung festzustellen.

Weichen die Schätzungen von einander ab, so wird der Geschworne mit seiner Ueberzeugung am besten in das Reine gelangen, wenn er den Mittelpreis annimmt.

Das Verfahren ist folgendes: Die verschiedenen Werthsangaben werden zusammen addirt, und die sich ergebende Summe wird durch die Zahl der Schätzleute dividirt.

Z. B. Von zwei Schätzern werthet der eine das entwendete Kleid auf 20 fl., der andere auf 24 fl. Also 20 fl. + 24 fl. = 44 fl. Dividirt durch 2, ergiebt 22 fl.

Der Mittelpreis zu 22 fl. könnte daher als der entsprechende angenommen und überzeuglich als der wahre Werth angesehen werden.

Man erblickt hier wiederum den Satz durchschlagen, wie so oft menschliche Wahrheit in der Mitte zu suchen und zu finden sei.

Die Analogie mit dem Vorerörterten ist nicht zu mißkennen. Es soll dieß ein Fingerzeig für den Geschwornen sein, möglichst das Medium festzuhalten, wo kein Wissen existirt. Er wird sich in dieser Weise am sichersten auf jener Bahn der Erkenntniß bewegen, wo Bedenken an Bedenken, Zweifel an Zweifel, Unsicherheiten an Unsicherheiten sich anschließen.

Bedenke dabei der Geschworne stark und ernst, daß es ebenso gefährlich sei, unbedingt auf die Worte des Magister, des Belehrenden, zu schwören, als geringschätzig von ihm sich abzuwenden.

Nochmals: Die Wahrheit wird, namentlich bei Extremen, in der Mitte zu suchen und darin zu finden sein.

§ 138.

Sachverständige im weitern Sinne des Wortes.

Sachverständige im engern Sinne des Wortes machen sinnliche Wahrnehmungen über etwas, welche der Richter ohne sie nicht oder nicht vollständig machen kann, und sie geben Urtheile über ihre sinnlich gemachte Wahrnehmungen ab, welche der Richter ohne sie wiederum nicht oder nicht vollständig abgeben kann.

Der Richter verlangt hier Belehrung.

Anders bei Sachverständigen im weitern Sinne. Der Richter kann da selbst die sinnlichen Wahrnehmungen vollständig machen, und eben so kann er selbst ohne sie das Urtheil über das sinnlich Wahrgenommene vollständig abgeben.

Der Richter verlangt hier nicht Belehrung im strengen Sinne des Wortes, sondern er begehrt zu erfahren, was die Kunst oder Wissenschaft zu der gewöhnlichen Kenntniß der Erfahrung sage.

Es ist dieses allerdings eine Art der Belehrung, aber keine solche, welche es erst möglich macht, etwas ganz oder theilweise aufzufassen und zu beurtheilen. Es will nur erfahren werden, wie die Kunst oder Wissenschaft die Sache auffasse, um nachzusehen, nachzuprüfen, ob die gewöhnliche Wahrnehmung und Beurtheilung mit jener der Kunst oder Wissenschaft übereinstimme.

Es kann z. B. jeder Einsichtige vollständig sinnlich wahrnehmen und beurtheilen, ob mit einem Steine, Stocke, mit einem Messer, je nach seiner Stärke, Schärfe oder Festständigkeit, eine lebensgefährliche Verletzung zugefügt werden könne.

Ferner: Hatte Jemand geistige Getränke im Uebermaaße genossen, konnte er sich nicht sicher aufrecht erhalten, fiel zusammen, erhob sich wieder, stürzte abermals zusammen, redete einige verständige und zusammenhängende und dabei wiederum unverständige und unzusammenhängende Worte, so kann Jedermann diese sinnlichen Wahrnehmungen dahin beurtheilen, daß ein solcher Mensch in dem Zustande geminderter Zurechnungsfähigkeit sich befunden habe.

Die Zahl solcher Fälle ist eine sehr große.

Werden nun in solchen Fällen Sachverständige zur Abgabe von Gutachten aufgefordert, so kann dieses keinen andern Grund haben, als um zu erfahren, ob die Theorie mit der Praxis übereinstimme.

Man wird fragen und einwenden, ob es nicht als unnöthig erscheine, auf die Theorie zurückzugreifen, wo die Praxis, hier die gewöhnliche Verstandes-Kenntniß, zu urtheilen und zu entscheiden im Stande sei?

Diese Frage ist im Allgemeinen zu bejahen und der Einwand als gerechtfertigt zu erachten. Denn: Wenn auf Grundlage der gewöhnlichen sinnlichen Wahrnehmungen der gewöhnliche Verstand vollständig beurtheilen kann, daß ein Stein, ein Stock, ein Messer solche Körper seien, mit welchen lebensgefährliche Verletzungen zugefügt werden können, wenn ferner der gemeine Verstand vollständig beurtheilen kann, daß ein Betrunkener, wie beschrieben, im Zustande geminderter Zurechnungsfähigkeit sich befunden habe, lauter Momente, welche die Theorie nicht an- und nicht abdisputiren kann, so ist nicht einzusehen, warum noch Sachverständige mit ihren Gutachten gehört werden sollten. Geschieht es aber demungeachtet, so liegt der Grund in einer allzugroßen ängstlichen Besorgniß, welche in Annahme von Schwäche eigener Beurtheilungskraft auszuarten geeignet ist. Soll sich in seinen Urtheilen nicht zu viel, so darf sich in ihnen aber auch nicht zu wenig zugetraut werden. Niemals doch darf sich einer solchen constanten und starren Gewohnheit hingegeben werden, daß man ihr gleich einem mechanischen Drucke gehorchte.

Es hat in den fraglichen Vorkommnissen der leitende Grundsatz zu gelten, die Gutachten von Sachverständigen erst dann einzuholen, wenn sich etwaige g e g r ü n d e t e B e d e n k e n der gewöhnlichen Erfahrung erheben sollten. Wenn nicht, so wäre Umgang von ihnen zu nehmen.

Der Geschworne wird hiernach sein Verhalten zu reguliren wissen. Er lasse sich niemals in ein constantes Dependenz- oder Abhängigkeits-Verhältniß versetzen. Was er selbst mit seinem gesunden Verstande beurtheilen und außer Zweifel stellen kann, das thue er so. Sollte er aber von Zweifeln bewegt werden, so höre er die Gutachten Anderer. Er übersehe es nie, sein Eigenes, das Seinige, in die Waagschale zu werfen, wo er Anderes und Fremdes zu hören hat.

§ 139.

Beschaffenheit der Gutachten.

Aus dem Vorstehenden wird es sich nicht schwer ableiten lassen, wie, in welcher Weise ein Gutachten, sei es ein schriftliches oder mündliches, abgegeben werden müsse.

1) Es muß mit aller Bestimmtheit ausgesprochen werden, ob ein Wissen, eine Ueberzeugung, ein Glauben oder Meinen statt finde. Es muß ohne Clausel gesagt werden, ob etwas gewußt werde, oder ob man von etwas überzeugt sei, oder ob man glaube oder meine, daß etwas sich so verhalten möchte.

Diese drei Kategorien menschlicher Erkenntniß sind nach ihrer einschlägigen Art genau anzugeben, und es ist exact zu bezeichnen, daß hiernach das Betreffende an sich, oder für sich, für den Sachverständigen, gewiß, oder in beiden Fällen ungewiß, also weder an sich, noch für sich gewiß sei.

Es giebt verschiedene Ausdrücke, welche für Wissen, Ueberzeugung, Glauben und Meinen gebraucht werden können. Zur Vermeidung von Mißverständnissen wären lediglich die erwähnten Ausdrücke beizubehalten.

2) Im Falle eines Wissens, wo die Kunst oder Wissenschaft eine Wahrheit an sich erkannt hat, wo also der Sachverständige sein Gutachten dahin abgiebt, daß die einschlägige Thatsache so und nicht anders sei, daß sie gerade so und nicht anders beurtheilt werden müsse, daß z. B. zu Folge des das Herz durchdringenden Stiches der Tod erfolgen mußte, da ist mit Kurzem abzuschließen. Mit wenigen Worten wird der Sachverständige unter Hervorhebung des Hauptmomentes die Sache abzufertigen haben.

3) Im Falle einer Ueberzeugung ist der Sachverständige gehalten, die Gründe dafür und dagegen zu entwickeln, die Ueberzeugungen der Gegner eben so allseitig als die seinigen darzulegen, die verschiedenen Anschauungen unparteiisch zu beleuchten und lichtvoll darzuthun, aus welchen Motiven er zu seiner Ueberzeugung gelangt sei.

Klarheit, Deutlichkeit und Bestimmtheit, Gedrungenheit, Gründlichkeit und logische Consequenz, präcise Anwendung der Theorie auf den concreten Thatumstand haben es zu kennzeichnen, daß sich der Sachverständige in ein intimes Verhältniß zu dem Gegenstande gesetzt habe.

Im mündlichen Vortrage hat Wärme und Erleuchtung, durchwärmte Erleuchtung, für seine Ueberzeugung im lebendigen Worte dahin zu fließen. Die Erregtheit und Bewegtheit des Sachverständigen in seinem Geistes-Innersten hat das Innerste des Geistes des Geschwornen zu erregen und zu bewegen und den geistigen Rapport zu vermitteln.

Einfachheit, natürliche Einfachheit, ist es, welche, wie herrschend in dem Gebiete der Natur, so herrschend und regierend ist in dem Reiche des Geistes und der Erkenntniß.

Das Einfache ist das Tiefe, und tiefe Ueberzeugung bewirkt tiefe Ueberzeugung. Hierin liegt die Großmacht des Sachverständigen.

Bei Glauben oder Meinen kann sich mit selbst zu machenden Modificationen leicht orientirt werden.

4) Bei den Gutachten der Sachverständigen höherer Ordnung, z. B. der Medicinal- und Obermedicinal-Comitteen, findet collegiale Berathung statt. Es ist naturgemäß, daß jederzeit bemerkt werde, ob das Gutachten mit Stimmenmehrheit oder Stimmeneinheit zu Stande gekommen sei. Immer aber sind außer dem Wissen die Gründe der gegentheiligen Ueberzeugungen oder Ansichten mit dem Versuche ihrer Widerlegung anzuführen. Den Geschwornen ist nichts vorzuenthalten. In der freien Bildung seiner freien Ueberzeugung darf er durch nichts beeinträchtigt werden.

Dieß sind die Anforderungen an ein rechtes Gutachten.

§ 140.

Mängel eines Gutachtens.

Hieraus lassen sich die einem Gutachten inhärirenden Mängel ersehen. Sie bestehen darin, daß die Unterschiede von Wissen, Ueberzeugung, Glauben und Meinen nicht hervorgehoben, die Gründe der Gegner verschwiegen, die Stimmen nach ihrer Einhelligkeit oder Majorität nicht angemerkt und die Ausführungen in Undeutlichkeit, Unbestimmtheit, Leichtigkeit oder gar in Widersprüchen hingezogen werden.

Im Oefteren bemühen sich die Sachverständigen höherer Ordnung in ihren Gutachten, jene der niederen Ordnung umständlich zu belehren, was am unrechten Orte ist. Es ist statt dessen mit geschliffenem Worte kurz, aber eindringlich abzuscheiden und der Gesichtspunkt fest zu halten, daß der Geschworne es sei, welcher belehrt werden soll. Kein Gutachten nehme mehr als etliche Bogen

ein. Breite Austritte wirken zu lähmend auf die Aufmerksamkeit. Diese ist nicht ab-, sondern anzuspannen. Spannung macht das Gutachten zum Meisterwerke.

Schließlich ist bei der Wichtigkeit der Sache noch auf jene Gutachten hinzuweisen, welche Sachverständige über den gestörten Seelenzustand eines Angeklagten abgeben. Die Sachverständigen sollen solche Männer sein, welche den Krankheiten des Geistes ein besonderes Studium gewidmet haben, und denen eine deßfallsige reichere Praxis zu Gebote gestanden ist. Erfahrne Irren-Aerzte werden die gediegensten Gutachten zu ertheilen im Stande sein. Diese gehen zuverlässig in die Ursachen der Geisteskrankheit tiefer ein, untersuchen den körperlichen Zustand, berücksichtigen die frühern Leiden des Gehirnes, ob keine Erschütterungen oder Wasserbildungen statt gefunden haben, und bedenken das Moment der Erblichkeit. Sie ziehen die moralischen Ursachen mit in Betrachtung, fragen nach etwaigem häuslichen Unglücke, nach Armuth, Ausschweifung, habitueller Trunkenheit, nach Hochmuth, Eitelkeit, Ehrgeiz, nach religiösem oder politischem Fanatismus u. s. w.

In der öffentlichen Sitzung haben die Geschwornen einen angeblich geisteskranken Angeklagten mit besonderer Aufmerksamkeit zu betrachten. Seine Gesichtszüge verrathen schon vermöge des eigenthümlichen Blickes ein auffallendes Wesen. Er hält sich bald in fast unbeweglicher Stellung, bald befindet er sich in steter Unruhe.

Wirklich Geisteskranke pflegen ihr Leiden meist in Abrede zu stellen. Solche, welche sich verstellen, pflegen mit ihrem vorgeblichen Leiden eher und schneller hervorzutreten, als sie darum befragt werden.

Auf die fixen Ideen gewisser Menschen werden die Geschwornen zu achten und ferner zu bedenken haben, daß es periodische Seelenstörungen giebt, nach welchen die Verständigkeit in manchen Zeitabschnitten untergeht, in andern wieder aufersteht.

§ 141.

Ueberzeugung.

Aus dem Erörterten ergiebt sich, daß bei vorgenommenen Augenscheinen und abgegebenen Gutachten der Sachverständigen die Ueberzeugung des Geschwornen darin bestehe, daß er aus zureichenden Gründen die sinnlich gemachten Wahrnehmungen Anderer und

die darüber abgegebenen Gutachten der Experten als zweifellos wahr für sich erachte, und von dieser Wahrheit im Geiste, Gemüthe und Gewissen durchdrungen sei.

§ 142.

Geständniß des Angeklagten.

Begriff.

Ein weiteres Beweismittel liegt in dem Geständnisse des Angeklagten.

Wird Jemand nach den gewöhnlichen Erscheinungen des Lebens aufgefordert, etwas zu gestehen, einzugestehen, so ist damit angemerkt, einerseits, daß er etwas Schuldvolles begangen habe, oder daß überhaupt etwas Nachtheiliges gegen ihn in Frage stehe, andererseits, daß er das Wahre darüber wisse, weßwegen er angegangen werde, die Wahrheit zu sagen, wenn sie gleich seine Schuld, sein Unrecht, seine Schmach, seine Schande constatirte, oder ihm zum Nachtheile gereichte.

Hierbei wird Demjenigen, welcher etwas gestehen soll, angesonnen, aus freier Selbstbestimmung und im vollen Ernste die ganze Wahrheit zu sagen, sie einzuräumen, wenn sie ihm auch schaden sollte.

Demnach läßt sich der Begriff des Geständnisses dahin bestimmen:

Geständniß im weiteren Sinne des Wortes ist die aus freier Selbstbestimmung über eine zum eigenen Nachtheile gereichende Thatsache wahrheitsgetreu abgegebene Erklärung.

Im engern Sinne des Wortes und in strafrechtlicher Beziehung ist das Geständniß die von dem Angeklagten aus freiem Willen abgegebene Erklärung, wodurch er in Wahrheit eine ihm zum Nachtheile gereichende Thatsache des Verbrechens einräumt.

Die Einräumung kann bedingt oder unbedingt geschehen.

In diesem Begriffe liegen folgende wesentliche Merkmale:

a) Es handelt sich um Thatsachen, welche von dem Angeklagten ihren Ausgang genommen haben.

Die Thatsachen sind äußere und innere, jene, welche er mit eigenen Sinnen wahrgenommen, diese, welche er im eigenen Bewußtsein getragen hat.

b) Die Thatsachen müssen auf ein Verbrechen Bezug haben, und in dessen gesetzlichen Begriff einschlagen.

Was von den Verbrechen, das gilt auch von den Vergehen.

c) Die Thatsachen müssen von dem Angeklagten selbst eingeräumt werden und zwar aus freiem Willen und im vollen Ernste, so, daß

d) die Einräumung derselben, die darin enthaltene Wahrheit, dem Geständigen zum Nachtheile gereicht.

Dieß ist die Natur des Geständnisses, wie sie auf dem Gebiete des Strafrechts in ihrer Reinheit hervortritt. Sie würde in Getrübtheit erscheinen, wenn der Beschuldigte von den gemachten Wahrnehmungen im Sinne des Glaubens und Meinens oder der Ueberzeugung sprechen würde, in der Freiheit des Willens beschränkt, oder dem Ernste des Willens entrückt wäre, und von seinem Geständnisse keinen Nachtheil befürchten sollte.

§ 143.

Verhältniß des Geständnisses zu dem Zeugnisse.

Das Geständniß ist eine Art Zeugniß. Es wird in ihm eine Thatsache bezeugt.

Der Zeuge stimmt mit dem Geständigen in Folgendem überein: Beide geben an, was sie mit eigenen Sinnen wahrgenommen haben. Bei Beiden ist die Reflexion und Bildung von Urtheilen über das Wahrgenommene ausgeschlossen.

Der Zeuge unterscheidet sich von dem Geständigen darin:

Jener giebt an, was er als Fremdes mit eigenen Sinnen wahrgenommen hat, dieser giebt an, was er als Eigenes mit eigenen Sinnen nicht bloß wahrgenommen, sondern selbst unter ihrer Beihilfe in die äußere Erscheinung treten gelassen, verwirklichet hat.

Der Zeuge besitzt kein Wissen von der Absicht, dem Willen und den Motiven, aus welchen die sinnlich wahrgenommene Thatsache des Verbrechens hervorgegangen ist. Der Geständige dagegen weiß diese Absicht, diesen Willen und die Motive hierzu.

Der Zeuge sagt zum Vortheile oder Nachtheile eines Andern, nämlich des Beschuldigten aus. Dieser aber sagt als Geständiger gegen sich selbst, gegen seinen eigenen Nutzen, also zu seinem eigenen Nachtheile aus.

Man kann daher den Begriff des Geständnisses auch dahin geben, daß es das freie und ernste, zum Nachtheile gereichende, Zeugniß des Angeklagten in eigener Sache sei.

Die Aussage der Zeugen enthält einen kleineren, die des Geständigen einen größeren Inhalt.

So kann z. B. das Geständniß den ganzen Inhalt des Begriffes eines Verbrechens sowohl nach seiner innern Entstehung, als nach seiner äußern Erscheinung erschöpfen. Wer eingesteht, eine schwere Körperverletzung absichtlich vollbracht zu haben, räumt den vollen Inhalt des Verbrechens-Begriffes einer Körperverletzung ein. Anders bei dem Zeugnisse. Wer dieses ablegt, bestätigt bloß einen Theil des Verbrechens, nämlich die äußere Erscheinung desselben, die zugefügte Körperverletzung. Ueber den innern Vorgang, über die Absicht hierzu, kann der Zeuge nichts Gewisses verkundschaften.

Hieraus erhellet, daß Jeder, der gesteht, auch bezeuge, und daß in dem Geständnisse das Zeugniß enthalten sei, woraus folgt, daß das Geständniß die Eigenschaften eines Zeugnisses an sich zu tragen habe, und darnach zu beurtheilen sei.

§ 144.

Diese kurze Ausführung läßt ersehen, daß sich das Geständniß des Angeklagten als ein wichtiges Beweismittel für den Geschwornen darstelle. Es ist ihm hierin ein Mittel dargeboten, durch welches er, wenn nicht Gewißheit an sich, doch Gewißheit für sich, das ist, volle Ueberzeugung von einem begangenen Verbrechen erlangen kann. Die Gewißheit an sich kömmt lediglich dem Geständigen zu. Dieser weiß dasjenige, was er wahrgenommen, gewollt und gethan hat, vermöge der unmittelbaren Anschauung. Der Geschworne dagegen erlangt eine mittelbare Anschauung, und er hat sich erst aus einer umsichtigen Forschung und Prüfung von der Wahrheit des Eingestandenen zu vergewissern.

§ 145.

Unbedenkliches Geständniß nach Inhalt und Person.

Weil jedes Geständniß ein Zeugniß ist, so hat der Geschworne bei Prüfung des ersteren die Eigenschaften des letzteren in Berücksichtigung zu ziehen. Er hat daher zu erwägen, ob das Geständniß umfassend und in das Einzelne (Detail) eingehend und dabei deutlich und bestimmt sei, in sich zusammenhänge, mit der Natur des fraglichen Verbrechens und mit allen übrigen Erhebungen der geführten Untersuchung in den hauptsächlichen Dingen übereinstimme, wesentliche Widersprüche vermeide, und auf eigenem Wissen beruhe?

Bejaht sich der Geschworne diese Fragen, so anerkennt er die innere Glaubwürdigkeit des Geständnisses, er anerkennt die innere Glaubwürdigkeit desselben nach seinem Inhalte, nach der Sache.

Der Geschworne hat aber nicht bloß die inhaltliche, sachliche, sondern auch die persönliche Glaubwürdigkeit des gestehenden Angeklagten in Ansatz zu bringen und zu bedenken, ob dieser ein Mensch sei, welchem noch Sittlichkeit zuzutrauen, ob er frei von Zwang, Betrug und Täuschung, frei von Scherz und Verstellung, frei von Aufopferungsdrang und Schwärmerei, von Lebensüberdruß und Rache sei, und die volle geistige und physische Befähigung mit dem ernsten Willen besitze, die Wahrheit zu sagen, in Wahrheit etwas Nachtheiliges einzuräumen?

Wird auch diese Frage bejaht, hiermit die persönliche Glaubwürdigkeit anerkannt, vereiniget sich in Einer Person diese persönliche Glaubwürdigkeit mit der sachlichen, so wird ein solches Geständniß ein glaubwürdiges, unbedenkliches genannt.

§ 146.

Bedenkliches Geständniß nach seinem Inhalte.

Aus dem Gesagten ergeben sich die Bedenklichkeiten oder Mängel eines Geständnisses. Es leidet an diesen,

1) wenn es nicht deutlich und bestimmt ist, in allgemeinen Angaben sich bewegt, über die einzelnen Umstände hinweggeht, den vorgelegten Fragen bloß nachsagt, sie bloß bejaht, ohne die Details und Nebendinge vorzuführen;

2) wenn es ferner lose in sich zusammenhängt, und nicht klar ersehen werden kann, wie eines aus und nach dem andern folgt, und zu einem Ganzen sich vereinigt;

3) wenn es mit der Natur des Verbrechens nicht vollständig übereinkömmt, und Umstände in sich enthält, mit welchen der strafrechtliche Begriff nichts zu thun hat;

4) wenn es mit den sonstigen Erhebungen, z. B. des Augenscheins, der Gutachten der Sachverständigen, der Aussagen der Zeugen, nicht ganz zusammenpaßt, in weniger hauptsächlichen Dingen von ihnen abweicht, oder hierin in Widerspruch mit ihnen oder mit sich steht;

5) wenn es nicht durchaus auf eigenes Wissen sich stützt, sondern manche Thatsache bloß gemeint oder geglaubt wird, oder der Geständige von ihr überzeugt ist, ohne sie selbst wahrgenommen zu haben, und

6) wenn endlich das Geständniß mit mehrfachen Reflexionen, Urtheilen und Schlüssen sich abgiebt, statt die nackten Thatsachen zu bezeichnen.

Ein solches Geständniß wird ein dem Inhalte nach bedenkliches genannt.

§ 147.

Verwerfliches Geständniß nach seinem Inhalte.

Das Geständniß ist seinem Inhalte nach verwerflich,

1) wenn es aller Deutlichkeit und Bestimmtheit ermangelt, und so verwirrt und confus erscheint, daß ihm kein Sinn abgewonnen werden kann;

2) wenn sich der innere Zusammenhang und der Begriff des Verbrechens unmöglich erklären läßt;

3) wenn das Geständniß mit sich oder den übrigen Erhebungen der Untersuchung bei wesentlichen Dingen in einem nicht zu lösenden Widerspruche steht, und

4) wenn es endlich gar nicht auf eigenem Wissen, sondern lediglich auf Meinen und Glauben, auf Ueberzeugung, auf Reflexionen, Urtheilen und Schlüssen beruht.

Ein solches Geständniß wird ein dem Inhalte nach verwerfliches genannt.

§ 148.

Verwerfliches Geständniß nach der Person.

Dem Vorstehenden anschließt sich das der Person nach verwerfliche Geständniß.

Es greifet Platz,

a) wenn es dem gestehenden Angeklagten an dem zur erforderlichen Wahrnehmung erforderlichen Sinnen- oder Geistes-Vermögen, oder an der Freiheit oder an dem Ernste des Willens gebricht, in Wahrheit zu seinem Nachtheile etwas einzuräumen;

b) wenn er zur Ablegung eines Geständnisses gezwungen wurde. Es kann sowohl ein wahres, als ein unwahres Geständniß durch Zwang erpreßt werden. Ersteres ist der Fall, wenn die eigene Schuld einbekannt wird, letzteres, wenn eine Schuld des Ein-

bekennenden gar nicht existirt, sondern die eines Anderen übernommen werden muß;

c) wenn zur Erlangung eines Geständnisses an dem Bekennenden ein Betrug gespielt, oder ein Irrthum in ihm erzeugt wurde, oder wenn er sich überhaupt in einem Irrthume befand, daß er z. B. vermeinte, dem Verletzten einen lebensgefährlichen Stich versetzt zu haben, während dieses von einem Andern geschah;

d) wenn sich der Bekennende zur Ablegung eines unwahren Geständnisses erkaufen ließ, um z. B. für den wahren Schuldigen mehrere Jahre in dem Gefängnisse zu erstehen;

e) wenn der Geständige aus mächtiger Zuneigung für eine Person oder Sache, oder aus Furcht vor gänzlicher Zerrüttung des Vermögens zu eigenem persönlichen Schaden aber zum persönlichen Nutzen eines Andern sich selbst fälschlich anklagt.

Dieß geschieht z. B., wenn Ehefrauen zur Abwendung des Vermögens-Verfalles nach Lage der Umstände es plausibel machen und einbekennend vorspiegeln, daß sie den Diebstahl ausgeführt hätten, während er von dem Ehemanne ausgeführt worden war.

f) Wenn aus Lebensüberdruß oder Schwärmerei ein Verbrechen fingirt oder aus Rache, um Andere in Verderben zu stürzen, ein falsches Geständniß abgelegt wird.

Diese Aufzählungen sind Exemplificationsweise gemacht, und lassen eine weitere Ausdehnung zu. Es characterisirt sich hiernach das der Person nach verwerfliche Geständniß durch Mangel an geistiger oder physischer Fähigkeit, durch Stattfindung von Furcht, Zwang, Betrug, Irrthum, Liebe, Haß, Rache, Lebensüberdruß, Schwärmerei, Erkaufung u. s. w.

Daß dem im Scherze Eingestandenen keine Wirksamkeit beigemessen werden könne, versteht sich von selbst.

Ueberblickt man die gesetzte Reihenfolge, so ist ersichtlich, daß bei einem solchen verwerflichen Geständnisse die Person entweder die Wahrheit nicht sagen kann, oder daß sie dieselbe entstellt, obgleich sie solche sagen kann. Es ergiebt sich hieraus für den Geschwornen die lehrreiche Wahrheit, daß er bei jedem Geständnisse nachzusehen habe, ob der Bekennende die Wahrheit sagen könne, und wenn, ob kein Grund vorhanden sei, anzunehmen, daß er sie entstelle oder sich verstelle.

Es läuft also alles auf den freien und ernsten Willen zurück, die Wahrheit zu sagen. Hierauf ist die Forschung zu richten.

§ 149.

Bedenkliches Geständniß nach der Person.

Sein Dasein ergiebt sich aus dem Erörterten von selbst. Es trifft überall da ein, wo der Geständige an Schwäche der Sinne oder des Geistes leidet, wo diese Vermögen nicht gehörig entwickelt sind, wo das sittliche Wesen, der freie und ernste Wille zur Angabe der Wahrheit sehr in Frage stehen, wo aus dem abgelegten Geständnisse gewisse reelle oder eingebildete Vortheile für sich oder Nachtheile für Andere in Aussicht genommen werden, wo überhaupt verdächtige Auffassungen und Motive nach eigenem oder fremdem Sinne hervorleuchten.

§ 150.

Anderweitige Arten des Geständnisses.

a) Reines (unumwundenes) Geständniß.

Das reine Geständniß ist jenes, in welchem der Angeklagte die sämmtlichen Merkmale des Rechtsbegriffes des Verbrechens glaubwürdig und unbedingt einräumt.

Es muß also

a) dem Inhalte und der Person nach so glaubwürdig sein, wie dieses vorher beschrieben wurde.

Es muß

b) die sämmtlichen Merkmale des Rechtsbegriffes des Verbrechens, welches in Frage steht, enthalten, und es darf daher nicht an einem einzigen derselben fehlen.

Es muß

c) unbedingt sein, und es darf demnach keine Bedingung, Beschränkung oder Modification gemacht werden.

In dem reinen Geständnisse ist das glaubwürdige jederzeit vollständig enthalten, aber nicht umgekehrt. So kann z. B. ein Geständniß völlig glaubwürdig sein, ohne daß es die sämmtlichen Merkmale des einschlägigen Rechtsbegriffes enthält oder zu enthalten braucht. Gebricht es an der Glaubwürdigkeit, so cessirt das reine Geständniß, wenn gleich sämmtliche Merkmale des Rechtbegriffes

eingeräumt wurden. Als unglaubwürdig eingeräumt fällt das Geständniß in die Reihe der bedenklichen.

Es ist z. B. unter der Voraussetzung, daß das Gesetz den Begriff des Betruges dahin feststellt, daß wissentlich und vorsätzlich falsche Thatsachen für wahr ausgegeben werden, um einen Andern in Schaden zu bringen, ein reines Geständniß über gespielten Betrug vorhanden, wenn der Angeklagte glaubwürdig und unbedingt einräumt, daß er diese oder jene Thatsachen, von welchen er wußte, daß sie unwahr seien, mit der rechtswidrigen Absicht vor einem Andern als wahr ausgegeben habe, um diesen in Schaden zu bringen.

Demgemäß müssen in einem reinen (unumwundenen) Geständnisse die sämmtlichen äußeren, den Rechtsbegriff bildenden, Thatsachen und die innere Thatsache der rechtswidrigen Absicht glaubwürdig und unbedingt eingeräumt werden.

§ 151.

b) Nicht reines (beschränktes) Geständniß.

Das beschränkte Geständniß ist jenes, in welchem der Angeklagte nicht die sämmtlichen, sondern nur einzelne Merkmale des Rechtsbegriffes des Verbrechens glaubwürdig und unbedingt, oder die sämmtlichen Merkmale desselben glaubwürdig aber bedingt einräumt.

Dasjenige, was geleugnet oder bedungen wird, kann glaubwürdig oder unglaubwürdig sein, was zu erforschen ist.

Das beschränkte Geständniß stimmt mit dem reinen in der Glaubwürdigkeit überein, das heißt, dasjenige, was und wie viel eingeräumt wird, muß dem Inhalte und der Person nach glaubwürdig sein.

Es unterscheidet sich von dem reinen Geständnisse dadurch, daß es nicht alle, sondern nur einzelne Merkmale des Rechtsbegriffes zugiebt, oder daß es, wenn es alle Merkmale einräumt, gewisse Bedingungen daran knüpft.

So ist es z. B. ein beschränktes Geständniß, wenn glaubwürdig zugegeben wird, eine Person körperlich verletzt zu haben, was jedoch lediglich aus Fahrlässigkeit, nicht aber mit böser Absicht geschehen sei.

Eben so liegt ein beschränktes Geständniß vor, wenn glaubwürdig eingeräumt wird, daß man einen Diebstahl verübt, hierauf aber das Entwendete reumüthig zurückerstattet habe.

Der leitende Grundsatz bei dem beschränkten Geständnisse ist dieser, daß es der Geschworne vorerst in der Art aufzufassen hat, in welcher es abgelegt wurde, nämlich mit den gemachten Beschränkungen, und er darf sich daher nicht zu der falschen Ansicht verleiten lassen, anzunehmen, daß, weil ein Theil eingestanden, das Ganze als eingestanden zu betrachten, oder, weil das Ganze eingestanden, der die Strafbarkeit mildernde oder aufhebende Zusatz unwahr sei. Im Gegentheile, er hat vielmehr und alsdann mit allem Ernste nachzuforschen, um sich zu überzeugen, ob der geleugnete Theil oder der gemachte Zusatz in Wahrheit oder Unwahrheit sich verhalte.

In beiden Fällen haben die Gerichte sorgfältige Recherche anzustellen, um zu erfahren, wie es sich mit demjenigen verhalte, was der Beschuldigte leugnete, oder was er als Grund der Milderung oder Aufhebung der Strafbarkeit beifügte. Ueber das Resultat der gepflogenen Recherche ist den Geschwornen umfassender Aufschluß zu ertheilen, und sie haben dabei den Gedanken fest zu halten, daß es dem Angeklagten niemals obliegt, für dasjenige, was er zu seinem Vortheile anführte, in der Art selbstständig einzustehen, daß alle Thätigkeit ihm allein, dem Gerichte aber keine zukäme. Jener ist zwar angewiesen, das Gericht auf die betreffenden Beweismittel aufmerksam zu machen, allein dieses ist nicht nur verpflichtet, dieselben herbeizuschaffen, sondern es hat seiner Thätigkeit eine noch breitere Ausdehnung zu geben und Alles und Weiteres zu erheben, was sachdiensam dafür oder dagegen sein möchte.

Sollte z. B. der Beschuldigte vorbringen, daß er im Zustande der Nothwehr gehandelt, so müßte er zwar dem Gerichte die einschlägigen Gründe bezeichnen, allein er hätte nicht ausschließlich und allein hierfür einzutreten, sondern das Gericht müßte ihm officiell hierzu seinen Beistand leisten und officiell Alles erforschen, was ihm zum Vortheile, dabei aber auch zum Nachtheile gereichte. Der Angeklagte würde hier die Strafbarkeit l e u g n e n, der S t a a t müßte sie ihm beweisen oder darthun, daß keine Nothwehr statt gefunden habe. Der Staat muß immer und ohne Ausnahme die Anklage beweisen und Alles aus dem Wege räumen, was ihr entgegensteht. Er muß eben so gründlich nachforschen, was der Anklage entgegensteht, und dem Beschuldigten günstig, als was für dieselbe spricht, und ihr nützlich ist.

§ 152.

c) Gerichtliches und außergerichtliches Geständniß.

Das gerichtliche Geständniß im weitern Sinne des Wortes ist jenes, welches vor einem Gerichte, dagegen ein außergerichtliches Geständniß jenes, welches nicht vor einem Gerichte, sondern außerhalb desselben, wie z. B. vor einer Polizeibehörde oder einem Privaten abgelegt wird.

Das Gericht kann competent oder incompetent, gehörig besetzt oder nicht gehörig besetzt sein.

Im engern Sinne des Wortes wird das vor dem competenten und gehörig besetzten Gerichte abgelegte Geständniß ein gerichtliches und sodann jedes andere Geständniß, welches nicht vor dem competenten und gehörig besetzten Gerichte abgelegt wird, ein außergerichtliches genannt.

§ 153.

d) Ausdrückliches und stillschweigendes Geständniß.

Das ausdrückliche Geständniß ist jenes, welches durch Worte, mündlich oder schriftlich, das stillschweigende dagegen jenes, welches nicht durch Worte, sondern durch Zeichen oder Handlungen abgelegt wird, von welchen einigermaßen auf ein Geständniß geschlossen werden kann, wenn z. B. der Beschuldigte da schwieg, wo er nach Lage der Sache zu reden hatte.

§ 154.

Wirkungen des Geständnisses und zwar

a) des reinen Geständnisses.

Faßt man dasjenige, was bisher von dem reinen Geständnisse gesagt wurde, zusammen, so ist es vorhanden, wenn der Beschuldigte

α) frei von Zwang, Betrug, Täuschung, Gemüthsverwirrung, Scherz, Verstellung, frei von Aufopferungsdrang, Schwärmerei, Lebensüberdruß und Rache ꝛc. die volle geistige und physische Be-

fähigung und den ernsten Willen besitzt, die ganze Wahrheit zu seinem eigenen Nachtheile anzugeben, wenn er dabei

β) deutlich und bestimmt, im Ganzen wie im Einzelnen, in sich zusammenhängend, mit der Natur des Verbrechens und mit allen übrigen Erhebungen der Untersuchung, z. B. des Augenscheins, der Gutachten der Sachverständigen und der Aussagen der Zeugen, in den wesentlichen Dingen mit diesen und mit sich unwidersprüchlich übereinstimmend, nach eigenem Wissen aussagt, und wenn er endlich

γ) alle Thatsachen, also auch die rechtswidrige Absicht, einräumt, welche in dem reinen Rechtsbegriffe enthalten sind.

Alle diese wesentlichen Merkmale müssen vollständig vorhanden sein, wenn von einem unumwundenen Geständnisse gesprochen werden soll.

Hält nun der Geschworne als zweifellos wahr für sich, daß all die genannten Merkmale eines reinen Geständnisses vorhanden seien, so hat er auch als zweifellos wahr für sich zu halten, daß das Geständniß wahr sei. Mit andern Worten: Ist der Geschworne von dem Dasein aller Merkmale eines reinen Geständnisses überzeugt, so hat er auch von der Wahrheit desselben überzeugt zu sein. Denn, es wurde Alles von ihm erfüllt, was nach menschlichem Wissen zu erfüllen ist, und hiermit hat er das Seinige gethan. Ein Mehr kann nicht gefordert werden. Man frage sich, ob noch ein Mehr verlangt werden könne? Und es wird erkannt werden, daß nichts Weiteres zu suchen und zu finden und sohin abgemacht sei. Es ist wohl keine mathematische Gewißheit von der Wahrheit des Geständnisses gegeben, allein diese hat außer Ansatz zu bleiben, weil sie nicht begehrt werden kann, und darum nicht begehrt werden darf. Es fragt sich lediglich um die subjective Ueberzeugung, welche aber vermöge der objectiven Basis als eine allgemeine angesehen wird.

Es steht sohin fest, daß das reine Geständniß volle Ueberzeugung seiner Wahrheit zu bewirken und den Schuldausspruch nach dem ganzen Umfange des Rechtsbegriffes herbeizuführen im Stande sei.

§ 155.

b) Des beschränkten Geständnisses.

Hält der Geschworne das beschränkte Geständniß in der vorgebrachten Art subjectiv zweifellos für wahr, so hat er auch

hiernach den Wahrspruch abzugeben, und entweder den Schuldausspruch nicht nach dem ganzen Umfange des Rechtsbegriffes zu erlassen, oder das Nichtschuldig auszusprechen. Im ersteren Falle hat der Schwurgerichtshof eine geringere, im letzteren keine Strafe zu verhängen.

Halten sich z. B. die Geschwornen von dem beschränkten Geständnisse für überzeugt, daß der Angeklagte den Andern nicht mit rechtswidriger Absicht, sondern aus Fahrlässigkeit getödtet habe, so müssen sie auf fahrlässige Tödtung sprechen, und das Gericht hat auf die Strafe der fahrlässigen Tödtung zu erkennen.

Halten sich die Geschwornen von dem beschränkten Geständnisse für überzeugt, daß der Beschuldigte das Entwendete reumüthig zurückgegeben habe, so müssen sie das Nichtschuldig aussprechen, und das Gericht hat den Beschuldigten von Strafe frei zu lassen.

Es unterscheidet sich daher das reine Geständniß von dem beschränkten auch darin, daß dort der reine, strenge Rechtsbegriff mit der strengen Strafe zur Geltung kömmt, während hier der nicht strenge Rechtsbegriff mit der nicht strengen Strafe, also mit der geringeren Strafe zur Anwendung gelangt, oder, daß der strenge Rechtsbegriff, wenn er anschlägt, durch eine die Strafbarkeit tilgende oder aufhebende Thatsache seine Wirksamkeit verliert.

§ 156.

c) Des bedenklichen Geständnisses.

Wenn nur das über alle Bedenken erhabene Geständniß geeignet ist, eine Ueberzeugung zu verschaffen, so leuchtet von selbst ein, daß jenes Geständniß, welches nicht von allen Bedenken befreit ist, keine Ueberzeugung zu bewirken vermöge. Es enthält gewisse Mängel, welche es verhindern, diese zu gewinnen. Der Geschworne muß daher bestrebt sein, das Mangelhafte zu ergänzen.

Wie? das hat er durch seinen Scharfsinn aus dem gesammten, ihm vorgeführten Beweismateriale heraus zu finden. Durchschlagende Regeln lassen sich hierüber nicht aufstellen. Es wird sich deßhalb auf das bei den Zeugen Gesagte zurückbezogen. Unter allen Umständen aber muß das Mangelhafte vervollständigt werden. Ohne eine solche Vervollständigung existirt keine Ueberzeugung. Es kann keine Rede von ihr sein, so lange ein erhebliches Bedenken obwaltet.

§ 157.

d) Des verwerflichen Geständnisses.

Das verwerfliche Geständniß, zu welchem auch das stillschweigende gehört, hat gar keine Wirkung. Es ist so anzusehen, als wenn es nicht existirte.

Bezüglich eines erzwungenen und selbst glaubwürdigen Geständnisses ist zu bemerken, daß es als solches keine Wirkung hat, weil es des freien Willens zur Angabe der Wahrheit überhaupt und zum eigenen Nachtheile insbesondere ermangelt.

Bringt der Geständige vor, daß er zu seiner Angabe gezwungen worden sei, was erforscht werden muß, und daß er sie ohne seinen freien Willen gemacht habe, so erscheint ein solches Geständniß als wirkungslos, wenn der behauptete Zwang sich bewahrheitet. Denn der freie Wille ist ein wesentliches Erforderniß, von welchem nicht abgegangen werden darf.

Bei einem solchen erzwungenen Geständnisse ist auf die übrigen Beweismittel zurückzugreifen. Es muß versucht werden, aus diesen die Ueberzeugung zu erlangen. Mißlingt es, so ist die Ueberzeugung abfällig.

Ein solches Geständniß könnte höchstens als eine bloße Anzeigung erachtet werden.

Sollte es später aus freiem Willen abgelegt oder wiederholt werden, so hat es volle Gültigkeit.

§ 158.

Ort des Geständnisses.

Das Geständniß kann an den verschiedenartigsten Orten und dabei in voller Reinheit abgelegt werden. So kann z. B. der Geständige vor einem Privaten in dessen Wohnung aus freiem, ernstem und unbeschränktem Willen und mit voller Bewußtheit des Geistes zu seinem Nachtheile einräumen, daß er dieses oder jenes Verbrechen begangen habe, und er kann den Vorgang in dem Beginne, Verlaufe und in der Beendigung nach dem ganzen Umfange des Rechtsbegriffs umständlich und detailirt erzählen und exact angeben, wie eines aus und nach dem andern folgte, eines in das

andere eingriff, wie er Alles absichtlich vorbereitete und ausführte, und das Vollbrachte selbst wahrnahm.

Erscheint nun der Private in der öffentlichen Sitzung des Schwurgerichtes, und erhärtet eidlich dem Leugnenden gegenüber, daß dieser das erwähnte Geständniß gemacht habe, so fragt es sich, welche Wirkung es in dem Geschwornen hervorzubringen im Stande sei?

Es unterliegt keinem Zweifel, daß der Geschworne, wenn er dem Zeugen vollen Glauben schenkt, vermöge der erhaltenen Mittheilung über die deutliche, bestimmte, detailirte, allseitige und zusammenhängende Erzählung des Factum nach seiner überlegten Bedenkung und planvollen Ausführung zureichenden Grund habe, die mit den sonstigen Erhebungen der Untersuchung übereinstimmende Erzählung des angeblich Geständigen und dessen freien und ernsten Willen der Angabe der Wahrheit zu eigener Schmach subjectiv zweifellos für wahr zu halten, das heißt, sich für überzeugt zu erachten, daß er den Schuldausspruch nach dem ganzen Umfange des Rechtsbegriffes erlassen könne.

Es hat Alles auf die betreffenden Umstände anzukommen, und es muß hiernach die Beurtheilung des Werthes eines außergerichtlichen Geständnisses dem besten Ermessen des Geschwornen überlassen bleiben.

Der Punkt, auf welchen die Hauptrücksicht genommen werden muß, ist dieser, daß die Erzählung des Factum im Anfange, Verlaufe und am Ende, nach dem Einzelnen und dem Ganzen, in der Bedenkung und Ausführung deutlich, bestimmt und ineinander greifend sei, und das Was, Wer, Wo, Wann, Wie, Warum, mit welchen Hilfsmitteln klar ersehen werde. Ist diese Einsicht gewonnen, so kann mit vieler Gewißheit darauf geschlossen werden, daß aus freiem und ernstem Willen die Wahrheit begangenen Unrechtes eingeräumt wurde.

Es steht demnach fest, daß ein außergerichtliches Geständniß der beschriebenen Beschaffenheit die volle fragliche Ueberzeugung zu bewirken vermöge.

Daß aber ein solches reines Geständniß erhalten werde, wird zwar zu den nicht gewöhnlichen Fällen zählen, weil derartige Bekenntnisse meistentheils vor Personen abgelegt werden, welchen die Güte des Gedächtnisses und die Schärfe der Auffassung abzugehen pflegt. Allein es ist möglich, daß sie diese geistigen Eigenschaften besitzen, und es kann alsdann die gedachte Ueberzeugung darauf begründet werden. Es ist höchste Vorsicht zu empfehlen.

Kann nun einem außergerichtlichen, vor einem Privaten abgelegten, Geständnisse volle Glaubwürdigkeit zukommen, so folgt von

selbst, daß das Gleiche eintreffen könne, wenn es vor einer Person mit öffentlichem Character, vor einer Behörde, einem incompetenten oder einem competenten, aber nicht gehörig besetzten, Gerichte gemacht wurde.

Wurde das Geständniß vor dem competenten und gehörig besetzten Gerichte abgelegt, so streitet die höchste Wahrscheinlichkeit dafür, daß es ernstlich gemeint und wahr sei. Es liegt in dem Menschen eine tiefere Scheu vor dem ordentlichen Richter, daß er kaum oder nur selten soweit gehen dürfte, vor ihm aus Scherz oder Verstellung etwas Nachtheiliges einzuräumen. Sollte er daher begangenes Unrecht eingestanden haben, von welchem er weiß, daß es ihm Schaden bringt, so wird mit äußerster Zuverlässigkeit darauf gerechnet werden können, daß es wahr sei.

§ 159.

Unterschiede.

Das vor dem ordentlichen und gehörig besetzten Gerichte gemachte Geständniß unterscheidet sich von den übrigen bisher erwähnten Einbekenntnissen dadurch, daß es den am meisten begründeten Glauben an Abwesenheit von Scherz und Verstellung für sich hat, und daß durch das gerichtliche Protokoll bis zur wahrscheinlichen Darthuung des Gegentheils als nachgewiesen zu erachten ist, daß das Eingestandene vollständig so aufgenommen wurde, wie es geschrieben steht.

In den anderweitigen Geständnissen ist der Glaube an Abwesenheit von Scherz und Verstellung bei leichteren Bedenken begründet, und es muß dabei noch nachgewiesen oder die Ueberzeugung sich verschafft werden, daß die Geständnisse gerade so gemacht wurden, wie die zeugschaftliche Erhärtung sich ausspricht. Auch bezüglich der sonstigen, früher beregten Mängel eines Geständnisses ist mit gutem Grunde anzunehmen, daß sie bei einem gerichtlichen Einbekenntnisse in weiterer Ferne gehalten seien, als bei den übrigen Bekenntnissen.

Es erscheint als eine fast überflüssige Bemerkung, daß das eben Vorgetragene erst alsdann in Anwendung zu kommen hat, und seine volle Bedeutung gewinnt, wenn der früher Geständige später widerrufen oder ableugnen, das Eingeräumte anders modificiren oder abwesend sein sollte.

Sollte es aber geschehen, und würde der früher geständige Angeklagte, selbst in der öffentlichen Sitzung, widerrufen, leugnen, die Sache anders modificiren, würde er vorbringen, daß in der Voruntersuchung auf die Freiheit seines Willens beschränkend oder zwingend eingewirkt worden sei, so ist hierüber geeignete Recherche zu pflegen. Der Beschuldigte muß aufgefordert werden, umständlich, genau und speciell anzugeben, wie, in welcher Weise, durch welche Mittel er zur Ablegung eines Geständnisses zwangsweise bestimmt worden sei. Aus der Art seiner Erzählung und ihrer Begründung wird sich ein reiches Material für die Wahrheit oder Unwahrheit der gemachten Behauptung ergeben. Da derlei gesetzwidrige Ausgriffe, welche streng verpönt sind, nicht vereinzelnt vorzukommen pflegen, so ist auf die vorher geführten Untersuchungen desselben Richters zurückzugreifen und nachzusehen, ob nicht hieraus gewisse Anhaltspunkte für die gemachte Beschuldigung zu entnehmen seien.

§ 160.

Abwesenheit.

Was einen abwesenden Uebelthäter betrifft, welcher früher eingestand, und hierauf sich entfernte, so findet sich bei ihm der Geschworne in einer schlimmeren Lage, als bei einem solchen, welcher in der öffentlichen Sitzung erscheint, und hier das früher Eingeräumte widerruft, ableugnet, oder anders modificirt. Denn gerade hierdurch wird es dem Geschwornen möglich gemacht, zu erforschen, wie es sich mit der ganzen innern Glaubwürdigkeit des früher abgelegten Geständnisses verhalte. Sollte sie in der That begründet sein, so wird sie durch die später eingestreuten und unvermeidbaren Widersprüche und Unwahrscheinlichkeiten nur bestärkt werden. Und sollte die Glaubwürdigkeit in der That nicht begründet sein, so wird sich die vorher angegebene Unwahrheit durch die Haltbarkeit des Widerrufes am sichersten herausstellen.

Bei einem abwesenden Uebelthäter fällt dieses hinweg, weßhalb gegen ihn mit ängstlicher Sorglichkeit vorzugehen ist, um so mehr, als er über sein abgelegtes Geständniß nicht wiederholt gehört wird, wie er wiederholt gehört werden sollte.

§ 161.

Oeffentliches Geständniß.

Wird das Geständniß öffentlich, das ist, in der öffentlichen Sitzung gemacht, so ist der rechte Ort gegeben, an welchem der Geschworne die erforderlichen persönlichen und sachlichen Eigenschaften aus eigener Anschauung mit aller Umfassenheit würdigen, selbst sehen und hören, fragen und untersuchen, die erheblichen Zweifel lösen und sohin die Ueberzeugung am entsprechendsten bewirken kann.

§ 162.

Geständniß eines Mitschuldigen.

Einräumen kann man nur dasjenige, was einen selbst angeht, was sein eigenes Unrecht, seine eigene Schuld, seinen eigenen Schaden betrifft. Dasjenige aber, was einen Andern angeht, was das Unrecht, die Schuld, den Schaden eines Andern betrifft, kann man nicht einräumen, sondern man kann hierüber nur aussagen, ein Zeugniß darüber ablegen.

Das Geständniß eines Angeklagten gegen einen Mitschuldigen ist daher ein Zeugniß gegen denselben und sohin nach jenen Grundsätzen zu beurtheilen, welche bei den Zeugen erörtert wurden.

Der Angeklagte, welcher gegen einen Mitschuldigen aussagt, ist ein in der Sache Betheiligter, und deßhalb als ein verdächtiger Zeuge in so lange anzusehen, als nicht der Verdacht durch die Glaubwürdigkeit des Inhaltes der Aussage im Zusammenhalte mit den übrigen Erhebungen der Untersuchung als beseitigt erachtet wird.

Es besteht nach Umständen allerdings zureichender Grund, dasjenige für wahr zu halten, was der Angeklagte zu seinem eigenen Nachtheile einräumt, weil vernünftiger Weise nicht einzusehen ist, daß Jemand unverdiente Uebel sich aufbürden und vor seinen Mitbürgern sich prostituiren sollte. Allein dieser zureichende Grund erleidet eine Abschwächung, wenn gegen einen Andern ausgesagt und, wie so oft zu geschehen pflegt, angestrebt wird, durch falsche Angaben unverdiente Uebel einem Andern mehr oder minder zu- oder

mit- zuüberbürden und diesen vor seinen Mitbürgern mitzuprostituiren.

Es liegt zu tief in dem Egoismus des Menschen, daß er nicht häufig versucht sein sollte, die Schuld von sich ab- und auf Andere hinzuwälzen, oder die eigene Schuld durch die Mitschuld Anderer in einem milderen Lichte erscheinen zu lassen.

Es wird daher als allgemeiner Richtpunkt zu dienen haben, daß gegründete Ursache vorhanden sei, dem Zeugnisse eines Mitschuldigen nur unter der Voraussetzung Glauben zu schenken, daß es, als in sich haltbar, mit den übrigen Erhebungen der Untersuchung übereinstimmt, und daß dem Mitschuldigen bekannt ist, daß sein zum Nachtheile eines Andern abgelegtes Zeugniß ihm, dem Mitschuldigen, keinen Nutzen, sondern vielmehr, wie z. B. bei eintreffendem Complotte, nur Schaden bringe.

§ 163.

Von den übrigen Erhebungen der Untersuchung.

Es wurde bisher mehrfach erwähnt, daß das Geständniß mit den übrigen Erhebungen der Untersuchung in den wichtigsten Dingen übereinzustimmen habe. Diese Uebereinstimmung wurde zur leichtern Auffassung der Sache und zur Vermeidung von Zersplitterung als ein Merkmal des Inhaltes eines Geständnisses dargestellt, wofür es nach der Strenge des Begriffes nicht anerkannt zu werden braucht. Allein es hängt davon nichts, sondern Alles davon ab, daß eben die Uebereinstimmung stattfinde. Ihre wesentliche Natur ist die der Controle. Die Glaubwürdigkeit des Geständnisses soll an den gepflogenen Erhebungen der Untersuchung geprüft, controlirt und daraus ersehen werden, ob dasjenige, was eingeräumt wurde, in der Wirklichkeit sich so verhalte, wie es eingeräumt wurde. Das Gleiche hat im umgekehrten Falle zu gelten, und es soll aus dem abgelegten Geständnisse erfahren werden, ob die Untersuchung gründlich geführt sei.

Aus dem Satze, daß Geständniß und Untersuchung sich einander zu überwachen haben, ergeben sich erhebliche Folgen:

1) Kein Geständniß, wenn es auch das reinste und unumwundenste wäre, darf ohne alle Untersuchung belassen werden. Diese ist jederzeit neben ihm zu führen. Die Betheiligten und Zeugen sind also zu vernehmen, und die äußeren Thatsachen, auf welche das einbekannte Verbrechen sich stützt, sind sorgfältigst zu erforschen. Klagt daher Jemand vor Gericht sich selbst an, und gesteht er un-

umwunden ein, einen Andern bestohlen, betrogen, körperlich mißhandelt zu haben ꝛc. ꝛc., so muß demungeachtet die weitere Untersuchung angegangen und der Bestohlene, Betrogene oder Verletzte über das Eingeräumte vernommen werden. Und kann dieses nicht geschehen, so müssen diejenigen Personen verhört werden, von welchen zu erwarten steht, daß sie Auskunft ertheilen können. Allein die bloße Vernehmung der gedachten Personen genüget noch nicht, sondern es müssen auch die übrigen Thatsachen des eingestandenen Verbrechens constatirt, es muß z. B. der Werth der entwendeten Sachen durch Sachverständige nöthigenfalls erhoben, das Werkzeug, mit welchem die Verletzung bewirkt wurde, besichtigt, das ärztliche Gutachten abverlangt, mit einem Worte, es muß die Untersuchung, des Einbekenntnisses ungeachtet, im Wesentlichen des Thatbestandes so vollständig durchgeführt werden, als wenn kein Geständniß abgelegt worden wäre.

2) Sind die Spuren des Verbrechens noch vorhanden, so ist ihnen nachzugehen. Kann der Leichnam desjenigen, welchen der geständige Todschläger oder Giftmörder vergrub, ausgegraben werden, so hat dieses zu geschehen, und er ist mit Zuziehung von Sachverständigen zu besichtigen, und es ist festzustellen, ob die Art der Tödtung, z. B. die Einschlagung der Hirnschale, der beigebrachte Giftstoff, mit der Angabe des Geständigen zusammentreffe.

3) Sind die Spuren des Verbrechens nicht mehr vorhanden, so ist zu unterscheiden, ob sie nach dem Geständnisse und der Natur der Sache noch vorhanden sein müßten, oder hiernach nicht mehr vorhanden sein können. Müßten im ersteren Falle die Spuren des Verbrechens noch vorhanden sein, müßten z. B. die Gebeine des angeblich vergrabenen Leichnams sich noch vorfinden, so wäre das Geständniß in dieser Beziehung unglaubwürdig, und insolange hierfür zu erachten, als nicht der, der Wahrheit entgegenstehende, Umstand gehoben ist.

Sind im letzteren Falle die Spuren des Verbrechens nicht mehr vorhanden, weil sie nicht mehr vorhanden sein können, weil z. B. der Leichnam verbrannt oder in das Wasser geworfen wurde, so ist zu erwägen, ob die eingestandene Vergewaltigung oder Beschädigung nach der gewöhnlichen Erfahrung den Tod herbeizuführen pflegt, oder ob hierüber ein gegründeter Zweifel obwaltet. Dort kann das gemachte Geständniß genügen, hier sind Sachverständige mit ihren Gutachten zu hören.

Selbstverständlich wird hier vorausgesetzt, daß der Einbekennende den angeblichen Leichnam hinwegschaffte, um die Spuren des Verbrechens zu verdecken, und es wird angenommen, daß der ent-

fernte Körper noch Leben in sich getragen haben könnte, worüber der Geständige sich getäuscht hätte.

In allen ähnlichen Fällen ist nach der bezeichneten Weise zu verfahren, und überall darauf zu sehen, ob der Gestehende von demjenigen, was er einräumte, eigenes Wissen habe und haben konnte, ob er sich nicht täuschte, und nicht in einer irrigen Auffassung befangen war, weßhalb bei vorspringenden Zweifeln die Gutachten der Sachverständigen zu erholen sind.

Der Zustand des Geistes und Gemüthes des Geständigen zur Zeit der That ist zu bedenken, ihren Motiven ist nachzugehen und zu erwägen, ob der Uebelthäter ein Mensch sei, zu welchem man sich des Verbrechens versehen könne.

Diese Richtpunkte hat der Geschworne im Auge zu behalten, und er kann hiernach zugleich ermessen, wie einerseits die Untersuchung geführt sein, und welches Beweismaterial andererseits ihm vorgeführt werden müsse.

Ein Geständniß allein, ohne weitere Anhaltspunkte und ohne alle weitere Untersuchung, müßte er unbedingt zurückweisen und zur Bildung einer Ueberzeugung für ungenügend erachten.

Es leuchtet von selbst ein, daß bei einem glaubwürdigen Geständnisse die Untersuchung mit größerer Kürze, jedoch in der Art zu führen sei, daß die Gründlichkeit in wesentlichen Dingen keinen Abbruch leide.

§ 164.

Widerruf des Geständnisses.

Der Widerruf des Geständnisses kann in verschiedener Weise geschehen, so, daß der Geständige bald Einzelnes oder das Ganze zurücknimmt, bald andere Modificationen oder Zusätze macht. Es fragt sich dabei, ob das Geständniß ein glaubwürdiges oder unglaubwürdiges sei. Ist es dieses, so wird die Unglaubwürdigkeit durch den Widerruf noch mehr verstärkt, und ist es jenes, so wird an der Glaubwürdigkeit nichts geändert, wenn nicht genügend dargethan werden sollte, daß man zu einem falschen Geständnisse, wie z. B. durch Zwang, Irrthum 2c., verleitet worden sei.

§ 165.

Ueberzeugung.

Der Geschworne ist von der Wahrheit eines Geständnisses überzeugt, wenn er aus zureichenden Gründen subjectiv zweifellos dafür hält, daß der Angeklagte in Wahrheit die zu seinem Nachtheile gereichenden Thatsachen frei eingeräumt habe.

Hat der Geschworne jeden Zweifel für sich beseitigt, so ist er im Geiste und Gemüthe von der Wärme der Erkenntniß durchdrungen, und in dem Gewissen zur That gedrängt, sich so und gerade so auszusprechen, wie er etwas als das Wahre erkannt hat.

§ 166.

Beantwortung einiger Fragen.

Im täglichen Leben hört man öfters bedenklich fragen und dahin sich äußern, daß es nicht recht begreiflich sei, warum die Gesetze mit einem Geständigen so viele Umstände machten, und nicht geradezu aussprächen, daß er ohne Weiteres zu verurtheilen sei, wenn er sich als den Schuldigen bekannt hätte? Es gelte ja der Rechtssatz, daß dem Wollenden kein Unrecht geschehe, und wer verurtheilt und bestraft werden wolle, den müsse man auch verurtheilen und bestrafen, weßwegen nicht längere Umfrage zu halten, sondern kurz abzuschneiden und das Schuldig auszusprechen sei?

Dagegen ist anzuführen:

Diese falsche Ansicht hat sich aus dem halbverstandenen Privatrechte gebildet und in der Meinung des Tages Wurzel geschlagen. Es gilt allerdings dort der Grundsatz, daß dem Wollenden kein Unrecht geschehe. Allein er bezieht sich nur auf jene Fälle, in welchen die Gerichte keine Cognition zu nehmen haben. Wo sie aber diese pflegen müssen, wird der gedachte Rechtssatz abfällig, und sie dürfen dem Wollenden kein Unrecht geschehen lassen. Gleiches gilt in dem Strafrechte, wo die Gerichte und Geschwornengerichte durchgreifende Cognition zu nehmen haben. Es handelt sich zudem hier nicht bloß um materielle, sondern um die höchsten geistigen und leiblichen Güter des Menschen, auf welche von den Richtern keine Verzichtleistung angenommen werden darf. Es kann daher kein Gericht oder Geschwornengericht sich beigehen lassen, ohne eindringliche

Cognition und Prüfung eines abgelegten Geständnisses die betreffenden höchsten Güter zu entziehen. Der Geschworne muß von der Wahrheit eines Geständnisses überzeugt sein, das ist, er muß es mit dem Bewußtsein der Nothwendigkeit für sich als wahr erachten, und alsdann erst ist er nicht bloß berechtigt, sondern auch verpflichtet, dem Einbekenntnisse vollen Glauben beizumessen und den Schuldausspruch zu erlassen.

Man denke sich doch, auf ein plausibles Geständniß hin Jemand zu einer langjährigen Gefängnißstrafe verurtheilt zu haben, nach deren Ablauf es sich herausstellen würde, daß das Geständniß ein künstlich erdichtetes gewesen sei. Wer würde nicht schweren Vorwurf gegen sich erheben, wenn er die gründliche Prüfung des Bekenntnisses unterlassen und zu dieser Freiheits-Entziehung leichtgläubig mitgewirkt hätte? Mit dem Satze, daß dem Wollenden kein Unrecht geschehen, würde er sich in seinem Geiste sicher nicht beruhigen. Deßwegen sei dieser Satz aus dem Geschwornengerichte verbannt. Nichts in ihm werde ohne allseitige Prüfung und ohne tiefe Ueberzeugung gethan. Was die Natur der Sache verlangt, muß unbedingt und absonderlich in dem Strafrechte erfüllt werden, daß nämlich Niemand, selbst mit seinem Willen, der Ehre und Freiheit beraubt werde.

Eine andere Frage:

Angenommen, der Geschworne sei in Folge eines unumwundenen Geständnisses von der Wahrheit desselben überzeugt, sollte er demungeachtet noch berechtigt sein, Umgang von ihm zu nehmen, und zwar wegen des Bedenkens, daß es möglich sei, daß sich das Geständniß in Unwahrheit verhalte?

Diese Frage ist zu verneinen, weil der Geschworne auf bloße Möglichkeiten keine Rücksicht nehmen darf. Diese haben ihn nicht zu tangiren. Ist er mit sich in das Reine gekommen, daß über die Existenz der vorbeschriebenen Merkmale eines Geständnisses kein gegründetes Bedenken mehr obwalte, so ist er moralisch verpflichtet, es für wahr zu halten und den Wahrspruch darnach abzugeben.

Es würde jede Strafjustiz illusorisch machen, wenn bei der begründeten Ueberzeugung von der Wahrheit eines Geständnisses wegen bloßer Möglichkeiten, wegen Mangels mathematischer Gewißheit, der betreffende Schuldausspruch unterlassen werden wollte.

Dritte Frage:

Kann es noch zweifelhaft sein, daß sich der Geschworne mit den Beweisregeln zu befassen habe? Nimmermehr, weil sie ihn lehren, wie ein Beweismittel beschaffen sein müsse, und wie er nach menschlichem Wissen mit Zuversicht darauf rechnen könne, die Wahr-

heit zu treffen, wenn er an dem Beweismittel die rechte Beschaffenheit erkannt hat.

Besitzt ein Geständniß die erwähnten Eigenschaften, so kann der Geschworne seinem Schuldausspruche mit aller Beruhigung vertrauen, weil er das den Menschen Mögliche erfüllt hat. Um aber dieses erfüllen zu können, muß er mit den Beweisregeln bekannt sein. Ohne diese intime Bekanntschaft bewegt er sich auf dem schwankenden Boden von Meinen und Glauben und Errathen. Er ist den instinctiven Gefühlen überliefert.

In der Ansicht, daß durch die Macht der Ueberzeugung die Lehre der Beweismittel abgeschafft sei, wurde sich einer argen Täuschung hingegeben. Die Beweismittel müssen immer und ewig, wenn sie beweisen oder überzeugen sollen, gewisse, aus ihrer Natur hervorgehende, Eigenschaften besitzen. Besitzen sie solche gar nicht, so beweisen sie auch gar nicht, und besitzen sie solche ganz oder nur theilweise, so beweisen oder überzeugen sie auch ganz oder nur theilweise.

Die Theorie der Ueberzeugung stimmt mit der Theorie des Beweises in der Beschaffenheit der Beweismittel vollständig überein, und sie unterscheiden sich bloß darin, daß der ersteren ein freierer, der letzteren ein engerer Spielraum zugewiesen ist, und daß in der Ueberzeugung auch aus einer geringeren Anzahl von glaubwürdigen Beweismitteln und aus der consequenten Zusammenfassung von mehreren minder probehaltigen Beweismitteln zu einem Ganzen ein Schuldausspruch zu Stande gebracht werden kann.

Von den Urkunden.

§ 167.

Begriff.

Unter Urkunden werden hier sowohl geschriebene, als lithographirte und gedruckte Aufsätze verstanden.

Den Inhalt der Urkunden bilden Aeußerungen, Behauptungen und Willenserklärungen. Diese werden in jenen aufbewahrt. Die

Urkunden sind die Aufbewahrer, die Träger von Aeußerungen, Behauptungen und Willenserklärungen.

Zu den Behauptungen zählen

a) Geständnisse,

b) Zeugnisse und

c) Indicien (Anzeigungen), im weitern Sinne als Aeußerungen aufgefaßt.

So kann z. B. Jemand in einem Schreiben das Geständniß ablegen, daß er einen Diebstahl begangen. Oder es kann der Uebelthäter in einer Schrift das Zeugniß gegen einen Mitschuldigen abgeben, daß er mit diesem einen Betrug gespielt habe. Oder es kann ein Dritter in einem Briefe bezeugen, daß er gesehen, wie Jemand von einem Andern körperlich mißhandelt worden sei. Oder es kann sich indiciös dahin geäußert werden, daß man mit dem Gedanken umgehe, ein Verbrechen auszuführen.

Zu den Willenserklärungen zählen Handlungen, welche durch die Schrift vollbracht werden, welche den Thatbestand des Verbrechens ausmachen, wo also durch die Urkunde die That begangen wurde.

Dieß ist z. B. der Fall bei Schmähschriften, fälschlich verfertigten Urkunden, bei Aufforderungen zu Gewaltsamkeiten &c.

Hier ist die Urkunde der Gegenstand, durch welchen das Verbrechen begangen wird.

Es kann aber auch die Urkunde der Gegenstand sein, an welchem das Verbrechen begangen wird, wenn sie z. B. verfälscht wurde.

§ 168.

Arten von Urkunden.

a) Oeffentliche und Privaturkunden.

Oeffentliche Urkunden im weitern Sinne sind jene, welche mit öffentlichem Glauben versehen sind.

Es kann sowohl eine aus mehreren Personen bestehende Behörde, als eine einzelne Person sein, welche mit öffentlichem Glauben versehen ist. Immerhin müssen Beide die Ermächtigtigung besitzen, öffentliche Urkunden auszustellen. Die Urkunde muß ihrer Form nach, z. B. nach dem Siegel, als eine öffentliche erkannt werden. Sie muß in einer solchen Gestalt, in einer solchen Form, sich darstellen, daß man gegründete Ursache hat, sie für eine öffentliche Ur=

kunde zu halten. Könnte man sie nicht dafür halten, würde sie keine sichtbaren Merkmale einer öffentlichen Urkunde an sich tragen, so könnte man auch nicht mit einer Verurtheilung wegen einer verfälschten oder fälschlich angefertigten öffentlichen Urkunde vorschreiten.

Privaturkunden im weitern Sinne sind jene, welche nicht von einer öffentlichen Behörde eines Staates ausgestellt, also nicht mit öffentlichem Glauben versehen sind.

Oeffentliche und Privaturkunden im engern und im rechtlichen Sinne sind solche, durch welche etwas bewiesen werden kann, oder mit andern Worten, welche als Mittel, etwas zu beweisen, also als Beweismittel, dienen können.

Es ist dem engern und rechtlichen Sinne nach gleichgültig, ob die Urkunde als Beweismittel über klagbare Rechte und Verbindlichkeiten oder über sonstige Gegenstände, Eigenschaften und Verhältnisse gebraucht werden kann. Unter allen Umständen aber muß die öffentliche oder Privaturkunde als Mittel dienen, etwas beweisen zu können. Sollte damit nichts bewiesen werden können, so wäre die Fälschung bedeutungslos, weil sie keinen Schaden verursachte. Wenn es dem rechtlichen Begriffe nach gleichgültig ist, was das zu Beweisende für ein Gegenstand sei, so erleidet dieses doch eine erhebliche Aenderung an der Strafbarkeit, und es wird, je nach der Verschiedenheit des Gegenstandes, bei der größern oder geringen Gemeingefährlichkeit, die Fälschung einer öffentlichen oder Privaturkunde zu einem Verbrechen, Vergehen oder zu einer Polizeiübertretung gestempelt.

So ist z. B. ein Schuldschein über 10 fl. eine Privaturkunde im engern und rechtlichen Sinne, weil damit etwas bewiesen, nämlich erprobt werden kann, daß A dem B 10 fl. dargeliehen habe. Ob der Beweis gänzlich geliefert werde, darauf hat es nicht anzukommen, genug, wenn nur etwas bewiesen werden kann.

Der Schuldschein ist also ein Beweismittel über ein klagbares Recht und eine klagbare Verbindlichkeit. Es kann hieran eine Fälschung begangen und aus Zehn gemacht werden Einhundert, was nach den Gesetzen mit schwerer Strafe belegt und als das Verbrechen der Fälschung einer Privaturkunde betrachtet wird.

Ferner: Pässe, Wanderbücher rc. sind öffentliche Urkunden, öffentliche Zeugnisse im engern und rechtlichen Sinne, weil damit etwas bewiesen werden kann. Es können nämlich mit diesen Urkunden persönliche Eigenschaften bewiesen werden, und sie dienen daher als Beweismittel. Eben deßwegen kann es geschehen, daß eine Fälschung an ihnen begangen werde. Diese wäre aber wegen ihrer geringeren Gemeinschädlichkeit mit einer geringeren Strafe zu

bedrohen, und nicht als Verbrechen, sondern als Vergehen der Fälschung einer öffentlichen Urkunde anzusehen.

Wenn sich daher die strafrechtliche Frage aufwirft, ob eine Urkundenfälschung vorliege, so muß immer untersucht werden, ob die Urkunde als Beweismittel dienen könne. Kann sie dieses nicht, so cessirt der strafrechtliche Character, und es wird jede strafrechtliche Untersuchung abfällig.

Die Fälschung kann dadurch geschehen, daß eine Urkunde fälschlich angefertigt oder an einer Urkunde etwas verfälscht wird. Es kann z. B. an einer ächten Urkunde ein Theil fälschlich verändert, oder die ganze Urkunde falsch sein. Es kann von einer ächten Urkunde eine unrichtige Abschrift gemacht, oder es kann eine vorgebliche Abschrift von einer Urkunde, welche gar nicht existirt, gefertigt werden 2c. 2c.

§ 169.

b) Originalien und Abschriften (Kopien).

Abschriften sind solche Schriften, welche nach einem Muster angefertigt wurden. Originalien sind die Musterschriften selbst. Diese sind die Urschriften, Urbilder, jene die Nachschriften, Nachbilder.

Es giebt einfache und beglaubigte Abschriften.

Unter beglaubigter Abschrift versteht man eine solche Abschrift, welche von einer hierzu autorisirten Behörde oder Person mit dem Originale verglichen und wobei zugleich in gehöriger Form bestätigt wurde, daß beide miteinander übereinstimmen.

Einfache Abschriften sind solche, welchen diese Bestätigung abgeht.

§ 170.

c) Beziehende und bezogene Urkunden.

Beziehende Urkunde ist eine solche, welche auf eine andere (bezogene) bezüglich der näheren Bestimmungen, oder zum Zwecke der Ergänzung, Vervollständigung, der besseren Verständniß oder Auslegung hinweist.

Nimmt eine Urkunde auf eine andere Bezug, so muß diese mitvorgelegt werden.

Sollte es sich daher um Preßvergehen, z. B. um Aufreizung gegen eine Obrigkeit handeln, und würde der Beschuldigte zu seiner Vertheidigung auf mehrere und andere Schriften Bezug nehmen, um aus deren Zusammenhalte mit der incriminirten Schrift eine bessere Verständniß und richtigere Auslegung derselben herbeizuführen, so dürfte sein Antrag auf Vorlage der bezogenen Schriften nicht abschlägig beschieden werden.

§ 171.

Mangelhafte und nicht mangelhafte Urkunden.

Die Mängel einer Urkunde sind äußere und innere.

Zu den äußern Mängeln einer Urkunde zählen solche, welche in die Augen fallen. Dahin gehören Rasuren, Ausstreichungen, Zwischenschriften, Randbemerkungen, Unleserlichkeit, Verschiedenheit der Hand, Tinte, des Papiers, Abgerissenheit, Zerrissenheit oder Verwischtheit der Siegel u. s. w.

Die innern Mängel einer Urkunde sind solche, welche in ihrem Inhalte liegen, was sich aus dessen Prüfung ergiebt. Dahin sind zu rechnen Undeutlichkeit, Unbestimmtheit, Unzusammenhängigkeit, Widersprüchlichkeit 2c.

Urkunden, welche derlei Mängel nicht besitzen, werden unmangelhafte genannt.

§ 172.

Unterschied von Behauptungen und Willenserklärungen.

In der Reihe der Behauptungen erscheinen von besonderer Wichtigkeit die Geständnisse und Zeugnisse. Beide sind Behauptungen. Lege ich z. B. das Geständniß ab, Jemand bestohlen zu haben, so behaupte ich etwas. Das Behauptete ist etwas, was geschehen, was vergangen ist. Es ist eine vergangene Thatsache. Diese Thatsache ist aber ein von der Behauptung Verschiedenes. Die Behauptung des Diebstahls ist nicht der Diebstahl, und der Diebstahl ist nicht die Behauptung.

Gebe ich das Zeugniß ab, gesehen zu haben, wie Jemand körperlich mißhandelt wurde, so behaupte ich etwas. Diese Behauptung bezieht sich auf die vorhergegangene Thatsache der Körperverletzung. Diese Thatsache der Körperverletzung ist aber ein von der

Thatsache der Behauptung Verschiedenes. Die Behauptung der Körperverletzung ist nicht die Körperletzung, und die Körperverletzung ist nicht die Behauptung.

Unter Umständen analog mit den Indicien.

Anders bei den Willenserklärungen. Diese beziehen sich nicht auf etwas zurück, was geschehen ist, sondern sie sind das Geschehensein selbst. Behauptung und Gegenstand der Behauptung fallen bei den Willenserklärungen in eines und dasselbe zusammen. Sie sind dasselbe. Nenne ich z. B. Jemand einen Dummkopf, so ist diese Behauptung zugleich der Gegenstand der Behauptung, nämlich der des Dummkopfes. Die Thatsache der Behauptung und der Gegenstand der Behauptung sind dasselbe.

Rufe ich zu Gewaltthätigkeiten auf, so ist die Thatsache des Aufrufes zugleich der Gegenstand, die Thatsache, der Thatbestand des Aufrufes. Hier wird sich nicht auf eine vergangene Thatsache bezogen, sondern der Aufruf ist die verbrecherische Thatsache selbst. Es wird durch den Aufruf das Verbrechen vollbracht. Er ist die Handlung, durch welche das Verbrechen vollbracht wird, und welche den Thatbestand des Verbrechens ausmacht, die That ist.

Es unterscheiden sich also die Behauptungen bezüglich der Geständnisse und Zeugnisse von den Willenserklärungen in folgenden drei Punkten:

a) Bei den Behauptungen wird sich auf eine vorhergegangene Thatsache bezogen. Bei den Willenserklärungen aber wird sich nicht auf eine vorhergegangene Thatsache bezogen, sondern sie sind die Thatsachen selbst.

b) Bei den Behauptungen, z. B. bei dem Eingeständnisse eines vollbrachten Diebstahls, liegt die vorhergegangene Thatsache (der Diebstahl), auf welche sich bezogen wird, Demjenigen, welchem das Geständniß abgelegt wird, nicht zur unmittelbaren Anschauung vor. Er sieht den Diebstahl nicht unmittelbar, und kann ihn auch nicht unmittelbar beurtheilen. Bei den Willenserklärungen aber fragt es sich nicht um eine vorhergegangene, sondern um eine daseiende Thatsache. Die Thatsache, z. B. eine Injurie, liegt Demjenigen, vor welchem sie, nämlich die Willenserklärung, ausgeredet wird, zur unmittelbaren Wahrnehmung und Beurtheilung vor.

c) Die Behauptungen sind Mittel, um eine vorhergegangene Thatsache zu beweisen, das heißt, um die Ueberzeugung von der Wahrheit einer vorhergegangenen Thatsache zu verschaffen. Die Willenserklärungen aber sind nicht Mittel, um eine vorhergegangene Thatsache zu beweisen, sondern sie sind Mittel, um eine daseiende Thatsache zu beweisen. Jene sind also Mittel, um eine von ihnen verschiedene Thatsache zu beweisen, diese sind Mittel,

um eine mit ihnen eins seiende Thatsache zu beweisen. Die Willenserklärungen sind demnach Beweismittel und Gegenstand der Beweismittel, der Beweisführung zugleich. Der Gegenstand, welcher bewiesen werden soll, wird aus ihnen selbst bewiesen. Aus dem Gegenstande wird der Beweis über den Gegenstand geführt. So wird z. B. aus einer Injurie der Beweis über die Injurie geführt. Die Injurie ist der Gegenstand der Beweisführung und zugleich das Beweismittel darüber.

Es leuchtet aus dem Gesagten ein, daß die fraglichen Behauptungen und Willenserklärungen darin miteinander übereinstimmen, daß durch beide etwas bewiesen werden kann. Auf das Wieviel hat es jetzt noch nicht anzukommen. Beide sind Beweis- oder Ueberzeugungs-Mittel, und sie besitzen die Eigenschaft, je nach Umständen den Geschwornen von der Wahrheit einer Thatsache zu überzeugen.

Der Geschworne darf es sich nicht gereuen lassen, das Erörterte zur Verständniß zu bringen. Außer dem Besitze derselben verbleibt seine Ueberzeugung auf dem Gebiete urkundlicher Wahrheiten verschlossen, instinctivisch, nachbeterisch. Er müßte nachbeten, wie ihm vorgebetet wurde.

§ 173.

Wendet man das Vorstehende auf Urkunden an, in welchen Behauptungen und Willenserklärungen aufbewahrt sind, so gelten dieselben Grundsätze.

In den schriftlichen Geständnissen wird eine Thatsache behauptet, welche vorhergegangen, von der Behauptung verschieden ist, und dem Urheber der Urkunde zum Nachtheile gereicht.

In den schriftlichen Zeugnissen wird gleichfalls eine Thatsache behauptet, welche vorhergegangen, von der Beschuldigung verschieden ist, und die der Urheber der Urkunde mit eigenen Sinnen, ohne oder mit Beiwirkung, wie z. B. im letzteren Falle bei Gerichtsprotocollen, wahrgenommen hat.

In den schriftlichen Willenserklärungen aber handelt es sich nicht um solche Thatsachen, welche vorhergegangen und von der Willenserklärung verschieden, sondern welche gegenwärtig und mit ihr identisch sind.

Man erkennt hieraus, daß die Thatsachen, auf welche in den schriftlichen Geständnissen und Zeugnissen Bezug genommen wird, dem Geschwornen zur unmittelbaren Anschauung nicht vorliegen, also nicht gegenwärtig sind, weil sie der Vergangenheit angehören. Dagegen liegen in den schriftlichen Willenserklärungen die Thatsachen dem Geschwornen zur unmittelbaren Anschauung vor, weil

sie der Gegenwart angehören, also gegenwärtig sind. Er nimmt die Thatsachen, welche in der schriftlichen Aeußerung bestehen, und in der Urkunde vorliegen, durch den Augenschein unmittelbar wahr.

Enthält eine Urkunde das Geständniß eines vollbrachten Diebstahls, oder das Zeugniß einer mitangesehenen Körperverletzung, so nimmt der Geschworne die Thatsachen des Diebstahls oder der Körperverletzung mit seinen Sinnen nicht wahr. Enthält aber eine Urkunde die Willenserklärung einer Verleumdung oder einer Amtsehrenbeleidigung rc., so nimmt der Geschworne die Thatsachen der Verleumdung oder der Amtsehrenbeleidigung mit seinen Sinnen wahr. Er schaut diese Thatsachen unmittelbar an, und kann sie hiernach unmittelbar beurtheilen. Er kann aus der schriftlichen Aeußerung, Willenserklärung, welche in der Urkunde vorliegt, alsbald beurtheilen, alsbald sich überzeugen, ob eine Verleumdung oder Amtsehrenbeleidigung begangen wurde, und ob alle jene Erfordernisse vorhanden sind, welche das Gesetz zum Thatbestande einer Verleumdung oder Amtsehrenbeleidigung erfordert. Diese unmittelbare Anschauung, dieser Augenschein, fällt aber bei den Geständnissen und Zeugnissen hinweg, weil sich die Thatsachen, welche hier behauptet werden, nicht anschauen lassen.

Es leuchtet ein, daß diese Unterschiede bei Bildung der Ueberzeugung von dem wesentlichsten Einflusse sind, und es wirft sich daher die Frage auf, was und wieviel durch schriftliche Geständnisse und Zeugnisse, oder durch Willenserklärungen bewiesen, oder welche Ueberzeugung dem Geschwornen von der Wahrheit der schriftlich eingestandenen und bezeugten oder der willenserklärten Thatsachen verschafft werden können?

Die Beantwortung dieser Fragen wird später am geeigneten Orte erfolgen.

§ 174.

Aechtheit der Urkunden.

Unter Aechtheit einer Urkunde versteht man die Uebereinstimmung des angegebenen Urhebers mit dem wirklichen Urheber. Derjenige, welcher als der Urheber bezeichnet, von welchem behauptet wird, daß er der Urheber sei, muß der Urheber in der That sein, gleichviel, ob er die Urkunde selbst schrieb, oder sie schreiben ließ, oder sie unterschrieb.

Soll eine Urkunde im Stande sein, etwas zu beweisen, oder soll sie die Kraft besitzen, dem Geschwornen von der Wahrheit der darin aufbewahrten Thatsachen eine Ueberzeugung zu verschaffen, so

muß ihre Aechtheit für den Geschwornen gewiß, oder er muß überzeugt sein, daß sie von Demjenigen herrühre, welcher als ihr Urheber angegeben wird.

Die erste Frage also, welche sich der Geschworne bei einer Urkunde zu stellen hat, ist diese, ob sie ächt sei, und wenn er sich diese Frage bejaht hat, und subjectiv zweifellos für wahr hält, daß sie ächt sei, alsdann erst hat er zu der zweiten Frage überzugehen, was es mit dem Inhalte derselben für eine Bewandtniß habe, wie es sich mit der Wahrheit der darin enthaltenen Thatsachen verhalte?

Die Nützlichkeit einer sich zu verschaffenden Ueberzeugung von der Wahrheit des Inhaltes einer Urkunde tritt also erst dann hervor, wenn die Ueberzeugung ihrer Aechtheit festgestellt ist.

Wäre demnach der Geschworne von einem gegründeten Zweifel über die Aechtheit einer Urkunde bewegt, würde er für sich nicht zweifellos für wahr halten, daß sie ächt sei, daß sie also von Demjenigen herkomme, der als ihr Urheber angegeben wird, so würde ihm die Ueberzeugung von der Wahrheit ihres Inhaltes nichts nützen.

Es ist nicht ein Leichtes, und es darf nicht geradehin für so geringfügig angesehen werden, sich von der Aechtheit einer Urkunde eine Ueberzeugung zu verschaffen. Namentlich in den gegenwärtigen Zeiten ist hinsichtlich dieses Punktes mit großer Vorsicht zu Werke zu gehen.

Die Kunst, Namen und Schriften, Siegel und Papiere, die geheimsten Zeichen derselben, Lithographien und Druckschriften der schärfsten Markirungen nachzumachen, hat eine ungeheuere Ausdehnung erreicht. Es pflegen Urkunden jeder Art, öffentliche und private, mit einer solchen täuschenden Aehnlichkeit nachgemacht zu werden, daß sie kaum das geübteste Auge des Kenners von der ächten Urkunde zu unterscheiden vermag.

§ 175.

Ueberzeugung von der Aechtheit einer Urkunde.

Es fragt sich, in welcher Weise der Geschworne vorzugehen habe, um sich von der Aechtheit einer Urkunde zu überzeugen, um subjectiv zweifellos für wahr zu halten, daß sie von Demjenigen herrühre, welcher für ihren Urheber ausgegeben wird?

Der Geschworne hat darauf zu achten, ob die Urkunde, aus welcher Nachtheile für den Beschuldigten abgeleitet werden wollen,

von demselben vor dem competenten und gehörig besetzten Gerichte anerkannt werde oder nicht.

Erkennt der Angeklagte die ihm vorgelegte Urkunde an, so hat der Geschworne genügenden Grund, sich für überzeugt zu halten, daß sie ächt sei, daß sie also von Demjenigen herkomme, der als ihr öffentlicher oder privativer Urheber angegeben wird. Denn es ist hinreichende Ursache vorhanden, dasjenige für wahr zu halten, was Jemand vor dem competenten Richter oder vor dem Geschwornenrichter zu seinem Nachtheile einräumt. Bei dem Ernste einer solchen Handlung darf mit vollem Rechte auf den Ernst der Willensäußerung gerechnet werden, in so lange nicht erhebliche Gegengründe vorliegen. Immerhin aber zählt es zu der officiellen Thätigkeit des in den Anklagestand versetzenden Gerichtes, der anklagenden Staatsbehörde und des über das Schuldig sprechenden Geschwornen, zu erforschen, ob die betreffende Urkunde alle jene Merkmale besitze, welche erforderlich sind, um für eine ächte gehalten zu werden. Sollte eine solche officielle Prüfung erhebliche Bedenken erregen, und wären sie nicht gründlich zu beseitigen, so könnte keine Ueberzeugung von der Aechtheit einer Urkunde begründet werden. Die Richter, Geschwornen und die Staatsbehörden müssen stets die, die Wahrheit schützenden, Mächte sein.

§ 176.

In dem Vorstehenden handelte es sich von der Anerkennung der Aechtheit einer Urkunde vor dem competenten und gehörig besetzten Gerichte. Wie dann, wenn der Beschuldigte eine Urkunde früher vor einem nicht competenten oder ungehörig besetzten competenten Gerichte, also wie außergerichtlich überhaupt, als ächt anerkannt hätte, und dieses später vor dem competenten und gehörig besetzten Gerichte, auch Geschwornengerichte, in Abrede stellte?

In diesem Falle würde ein außergerichtliches Anerkenntniß oder Geständniß vorliegen, und der Geschworne müßte sich zu überzeugen versuchen, ob es wahr sei, daß der Beschuldigte die Urkunde früher außergerichtlich als ächt anerkannt, d. h., dieses außergerichtliche Geständniß abgelegt hätte.

Der Beweis wäre vorzugsweise durch Zeugen zu führen, und es wird sich hierüber auf dasjenige zurückbezogen, was bei der Lehre der Zeugen erörtert wurde.

Sollte der Angeklagte das außergerichtliche Anerkenntniß nicht in Abrede stellen, sondern solches widerrufen, so wäre sich nach

den besprochenen Grundsätzen des Widerrufes eines Geständnisses zu richten.

§ 177.

Erkennt aber der Beschuldigte die betreffende Urkunde nicht als ächt an, stellt er in Abrede, daß er der Urheber (Auctor) sei, so muß ihm das Gegentheil dargethan, also ihm bewiesen werden, daß er der Urheber sei. Der Geschworne muß sich daher von der Aechtheit der Urkunde zu überzeugen bemühen.

Der Beweis der Aechtheit öffentlicher Urkunden wird durch die sichtbaren Merkmale derselben, besonders in den Siegeln oder geheimen Zeichen, durch die Angabe des Ausfertigungsortes, der Zeit, der bekannten und dabei handelnden Personen, der constanteren Hand- und Unterschriften, welche eine leichtere Vergleichung gewähren, und so weiter, durch eigene Autopsie, Sachkundige und Eingeweihte weniger schwer zu führen sein.

Schwieriger aber wird sich der Beweis über die Aechtheit von Privaturkunden gestalten, wo die bezeichneten Momente mehrfache Einschränkungen erleiden.

Die Beweisführung der Staatsbehörde, durch welche der Geschworne von der Aechtheit einer öffentlichen oder privativen Urkunde überzeugt werden soll, hat vorzugsweise durch Zeugen und Sachverständige zu geschehen.

Es können z. B. Zeugen aus eigener Sinnenwahrnehmung eidlich aussagen, daß der angebliche Urheber die ihnen vorgelegte Urkunde geschrieben oder unterschrieben, sich für den Urheber bekannt oder die Fertigung des Documentes angeordnet habe, oder daß sie es selbst unterschrieben hätten, und nunmehr ihre Unterschriften anerkännten.

Es würde demnach nicht genügen, wenn die Zeugen bloß eidlich erhärteten, daß sie glaubten, oder meinten, oder überzeugt seien, daß die Schrift oder Unterschrift die des Ausstellers sei, daß sie die Schrift oder Unterschrift für die des Ausstellers hielten, sondern sie müßten mit eigenen Sinnen wahrgenommen haben, daß die Urkunde von ihm selbst geschrieben oder unterschrieben, oder mit seinem Wissen und Willen von einem Andern geschrieben oder unterschrieben, oder sonst für die seinige mit Worten oder Werken anerkannt worden sei.

Würden die Zeugen in dieser völligen Bestimmtheit nicht aussagen, so wären ihre Depositionen zwar nicht gänzlich unwirksam, allein eine Ueberzeugung vermöchten sie nicht zu verschaffen.

Was die Sachverständigen anbetrifft, so können sie in verschiedenen Richtungen, z. B. zur Beurtheilung der Siegel, der geheimen Zeichen oder der Gleichheit der Hand- oder Unterschriften benützt werden.

Anlangend die Vergleichung derselben durch Schreibverständige, so liegt die Vermuthung zu Grunde, daß Hand- oder Unterschriften, welche mit einander übereinstimmen, von einem und demselben Verfasser herrühren. Allein dieser Vermuthung gebricht es an der Festigkeit ihrer Grundlage, und es kann niemals mit völliger Sicherheit darauf gerechnet werden, daß zwei übereinstimmende Schriften einerlei Verfasser haben, weil öfters mehrere Menschen gleiche Schriften schreiben, was namentlich in der neuesten Zeit zutrifft, wo der Schreibunterricht nach denselben stricteren Formen und Methoden ertheilt wird, so, daß aus derselben Schule gleiche Handschriften hervorgehen.

Zuweilen kömmt es auch vor, daß die Schrift nach dem zunehmenden Alter des Menschen sich ändert, und je nach den verschiedenen Lebens-Perioden verschiedene Gestalten annimmt. Hier ist auf die Zeit des Ursprungs Bedacht zu nehmen, und es müssen Hand- oder Unterschriften des angeblichen Ausstellers, welche ausgemacht von ihm aus den verschiedenen Lebensperioden herstammen, dem Schreibverständigen und Geschwornen zur Einsicht und Vergleichung vorgelegt werden. Letzteres hat übrigens bei einer jeden Vergleichung der Schriften zu geschehen, und es müssen die Hand- oder Unterschriften unbeanstandet von dem Beschuldigten herrühren. Zur Anfertigung einer Probeschrift darf er aber zwangsweise nicht angehalten werden, weil Niemand gezwungen werden darf, mit eigener Hand zur Constatirung seiner Schuld mitzuwirken. Das freiwillige Anerbieten zur Fertigung einer Probeschrift wäre nicht abzuweisen, würde aber in vielen Fällen wegen der Veränderbarkeit der Schrift Täuschung herbeizuführen im Stande sein.

Es ist ferner nicht unbeachtet zu lassen, daß die böse Kunst, die Handschriften Anderer nachzuahmen, sich schwunghaft emporgehoben hat, und daß jene, welche Uebles im Schilde führen, eben aus Besorgniß vor Schriften-Vergleichung ihre Schrift öfters verändern.

Aus dem Gesagten ergiebt sich, daß auf das bloße Gutachten der Schreibverständigen über die Gleichheit zweier Schriften, über die genaue Uebereinstimmung in den nämlichen Schriftzügen, niemals eine Ueberzeugung zu bauen ist, weil dabei zu viel Täuschendes und Trügerisches unterlaufen kann.

Im Falle des Zusammentreffens mit andern unterstützenden Momenten wäre die Begründung einer Ueberzeugung von der Aechtheit einer Urkunde nicht unmöglich.

Was von den Zeugen und Sachverständigen früher gelehrt wurde, das hat auch hier und namentlich von den Schreibverständigen in Anwendung zu kommen.

§ 178.

Der Unterschied der beregten Zeugen von den Schreibverständigen besteht darin: Die Zeugen sagen nach dem Eindrucke aus, welchen die frühere Wahrnehmung der Schrift auf ihre Einbildungskraft gemacht und den sie darin hinterlassen hat. Die Schreibverständigen aber sagen nicht nach einer solchen früheren Wahrnehmung aus, sondern sie deponiren aus der Schriften-Vergleichung nach ihrer besondern Kenntniß der Schreibkunst.

Den Schreibverständigen muß eine von dem angeblichen Aussteller ausgemacht herkommende Schrift oder Unterschrift zur Vergleichung mit der gravirlichen vorgelegt werden, was bei den Zeugen nicht zu geschehen braucht, weil ihnen diese aus früheren Wahrnehmungen schon bekannt ist.

§ 179.

Soll, wie gelehrt, eine Urkunde für ächt gelten, so muß sie von Demjenigen herkommen, der als ihr Urheber genannt wird. Es kann dieses und insbesondere bei Privaturkunden in mannigfacher Weise geschehen, so, daß der Urheber die Urkunde entweder selbst schrieb, oder sie von einem Andern schreiben ließ, oder sie bloß unterschrieb oder unterzeichnete (unterkreuzte), oder sie gar nicht unterfertigte.

So kann z. B. Jemand einem Dritten selbst schreiben und ihn beauftragen, den verabredeten Aufstand zu beginnen, oder er kann ihm dieses schreiben lassen, ohne es zu unterschreiben, oder er kann es unterschreiben oder mit seinem Handzeichen versehen.

Es wirft sich nun die Frage auf, ob der Geschworne überzeugt sein könne, daß eine Urkunde ächt sei, das ist, daß ihr Inhalt von Demjenigen herrühre, welcher einräumt sie unterschrieben zu haben, deren Inhalt aber ableugnet?

Bei Beantwortung dieser Frage ist von dem Gesichtspunkte auszugehen, daß es in der Natur der Sache liegt, daß, wer etwas

unterschreibt, zu dem Unterschriebenen sich bekennt. Es ist dieses so vernünftig aus sich und eine solche vernünftige Annahme, daß man logisch nicht anders denken kann, als daß der Unterschreibende zu dem Unterschriebenen consentirte. Es ist dieses zugleich allgemein bekannt und ein solch üblicher Usus (Brauch) in dem schriftlichen Austausche der Gedanken, daß, wer unterschreibt, mit dem Unterschriebenen als einverstanden angesehen wird. Darnach hat sich Jedermann nicht bloß zu achten, sondern auch darnach zu thun, und es muß sich demgemäß dahin ausgesprochen werden, daß der Geschworne hinreichenden Grund habe, sich für überzeugt zu halten, daß eine Urkunde ächt sei, oder daß ihr Inhalt von Demjenigen herrühre, welcher einräumt, unterschrieben zu haben, wenn er gleich den Inhalt in Abrede stellt.

Die Anerkennung der Aechtheit einer Urkunde ist also auf die Anerkennung der Unterschrift zu beschränken. Ist die Unterschrift anerkannt, so ist auch der Inhalt der Urkunde als anerkannt zu erachten. Dieses hat in so lange zu gelten, als der die Unterschrift Anerkennende keine genügende Thatsachen des Gegentheils vorführen oder wahrscheinlich machen kann, daß er zur Unterschrift betrüglich verleitet, getäuscht oder gezwungen worden sei, oder daß er ein bloßes Blanquet (leeres Papier) mit Namens-Unterschrift ausgestellt habe, welches seinem Wissen und Willen entgegen mißbraucht wurde.

Wie schon mehrfach bemerkt, ist Demjenigen, welcher derlei Einwände vorbringen sollte, von den Gerichten und Untersuchungsgerichten hilfreich zur Seite zu stehen und der Sache auf den Grund zu sehen.

Rücksichtlich der Unterschriften ist zu bemerken, daß ihnen die Unterkreuzungen gleich zu stellen sind. Diese werden Handzeichen genannt, Zeichen, welche mit der Hand gemacht werden, und der Ausdruck „unterzeichnen" ist von dem Worte „Handzeichen" abgeleitet. Im Allgemeinen werden die Ausdrücke „Unterschreiben und Unterzeichnen" für synonym genommen, von welchen beiden aber der letztere mehr genereller Beschaffenheit ist, und sowohl für das Unterschreiben als Unterkreuzen paßt, während ersterer bloß dort seine Anwendung findet, wo der Namen geschrieben wurde.

Indem alles das, was von den Unterschriften gilt, auch von den Handzeichen, Unterkreuzungen, zu gelten hat, so, daß also mit der anerkannten oder erwiesenen Unterkreuzung auch der Inhalt als anerkannt oder als erwiesen von dem Unterkreuzer herrührend zu betrachten ist, so wird noch beigefügt, daß es gleichgültig sei, ob derjenige, welcher unterkreuzte, schreiben könne oder nicht. Würde

er dieses vermögen, seinen Namen zu schreiben im Stande sein, und statt dessen ein Handzeichen gesetzt haben, so wäre dieses geeignet, einen erheblichen Verdachtsgrund gegen seine redliche Absicht zu liefern.

Endlich ist noch zu bedenken, daß bei nicht unterschriebenen oder nicht unterzeichneten Schriften in Erwägung gezogen werden müsse, ob sie nicht als bloße Entwürfe anzusehen seien, in welchem Falle sich die Strafbarkeit der Handlung wesentlich modificiren würde, selbst verschwinden könnte. Wären sie nicht für bloße Entwürfe zu halten, sondern als vollendete Thatsachen zu betrachten, so wären sie hiernach zu beurtheilen, gleichviel ob sie unterfertigt seien oder nicht, wenn nur die Urkunden von dem Beschuldigten selbst oder von einem Dritten in seinem Auftrage geschrieben wurden.

§ 180.

Jede Urkunde, sie sei eine öffentliche oder private, muß dem Beschuldigten auf sein Verlangen im Originale zur Einsicht und Aeußerung vorgelegt werden. Es versteht sich dieses von selbst, weil Jedermann über das, was ihn angeht, zu hören ist, Niemand ungehört verurtheilt werden darf, und weil überhaupt die Vertheidigung gegen Beweismittel, welche eine Anschuldigung darthun sollen, nicht verkürzt oder gar abgeschnitten werden darf.

Sollte der Angeklagte die Vorlage des Originals nicht verlangen, mit der producirten Abschrift sich zufrieden stellen, und solche als übereinstimmend mit dem Originale anerkennen, so bleibt es dennoch dem Ermessen des Geschwornen überlassen, auf der Einsicht des Originals zu bestehen. Er hat es in einem solchen Falle mit seinem Gewissen abzumachen, ob er von dem Originale Augenschein nehmen oder ihn unterlassen solle.

Sind mehrere Urkunden zusammengehörig, oder bezieht sich eine Urkunde auf andere, und soll der Inhalt, der Sinn der einen Urkunde aus anderen erklärt, erläutert, begriffen werden, so müssen auch diese anderen Documente mit in Vorlage gebracht werden.

§ 181.

Was die Abschriften betrifft, so ist zwischen beglaubigten und unbeglaubigten zu unterscheiden. Letztere können für

sich allein, ohne daß andere unterstützende Momente hinzutreten, keine Ueberzeugung ihrer Aechtheit begründen, also nichts beweisen.

Erstere dagegen sind im Stande, hiervon zu überzeugen, wenn die Beglaubigung mit Zuziehung des oder der Betheiligten und nach vorgängiger Anerkennung der Abschrift durch dieselben gerichtlich erfolgt ist.

Die Beglaubigung muß vor einem Richter und Gerichtsschreiber geschehen. Es leuchtet von selbst ein, daß der oder die Betheiligten bei dem Beglaubigungs-Acte anwesend sein müssen, weil sich die Gerichte nur in dieser Weise versichert halten können und dürfen, daß die Urkunde, welche für das Original ausgegeben wird, das Original in der That sei. Ohne Gegenwart der Betheiligten könnten die Gerichte bloß den Gleichlaut der Abschrift mit der producirten Schrift, nicht aber dieses bestätigen, daß die producirte Schrift das Original sei.

Immerhin aber ist zu bemerken, daß der Angeklagte berechtiget ist, die Vorlage des Originals unter allen Umständen zu verlangen.

§ 182.

Die Momente, welche dafür sprechen, einer Urkunde Vertrauen zufließen zu lassen, fassen sich also zusammen:

Sie enthalte den Ort der Ausstellung, das Jahr, das Monat und den Tag desselben. Die Schrift sei leserlich, von Einer Hand, jedes Wort unversehrt, die Zeile ohne Einschaltung ausgeschrieben, ohne Anhängung, die Reihenfolge, wie angefangen, sei gleichmäßig eingehalten, die Interpunction sicher, der Sinn deutlich und bestimmt, die Unterschrift mit Vor- und Zunamen und Angabe des Standes, das Papier und die Tinte gleich, das etwaige Siegel unverletzt.

Präsentirt sich eine Urkunde in dieser Weise, so ist guter Grund vorhanden, ihr Vertrauen zu schenken.

Gebricht es ihr aber an diesen Erfordernissen, so ist erhebliche Ursache gegeben, ihr mit Mißtrauen entgegen zu kommen.

Ist z. B. der Inhalt einzelner Stellen ausgestrichen, und kann er nicht gelesen werden, so kann er auch nichts beweisen und das Uebrige, als Stückwerk, an seinem Werthe mehr oder weniger verlieren und der Verdacht von der Unächtheit, Verfälschung, Unterschiebung und Veränderung hervortreten.

Der Geschworne hat scharfsinnig nach allen Seiten auszugreifen, um die vorgeschobenen Zweifel zu lösen. So lange sie

nicht vollständig beseitiget sind, kann keine Ueberzeugung begründet werden.

Widersprechen sich mehrere Urkunden, so hat der Geschworne sich zu bestreben, die Widersprüche auszugleichen oder zu vereinen. Sind sie unvereinbar, so wird nach Umständen das Eine durch das Andere als aufgehoben betrachtet werden können.

§ 183.

Wird auf das Vorstehende ein flüchtiger Blick zurückgeworfen, so ist zu ersehen, daß darauf zu achten sei, daß die Urkunde ächt sei, und im Originale, wenigstens in den beglaubigten Abschriften, mit den Bezugs-Urkunden vorgelegt werde.

§ 184.

Von der Ueberzeugung bezüglich des Inhaltes einer Urkunde.

Ist es subjectiv gewiß, oder die Ueberzeugung begründet, daß eine Urkunde ächt sei, daß ihr Inhalt von Demjenigen herrühre, von welchem behauptet wird, daß er dessen Urheber sei, so fragt es sich weiter, wie es sich mit dem Inhalte verhalte, was er für eine Beschaffenheit habe?

Hier ist in scharfer Präcision der Gedanke aufzugreifen und fest zu halten, daß mit der Gewißheit der Aechtheit einer Urkunde, wobei unter Gewißheit stets die subjective verstanden wird, nichts weiter als dieses gewiß ist, daß dieser oder jener bestimmte Mensch der Urheber dieser bestimmten Urkunde sei, daß er sie also selbst schrieb, oder unterschrieb, oder sie schreiben ließ, oder deren Inhalt genehmigte, oder ihn sonst sich zu eigen machte. Hieraus folgt aber noch lange nicht, daß mit dieser Gewißheit auch dasjenige gewiß sei, was aus dem Inhalte bewiesen werden soll, weil die Aechtheit lediglich das Herrühren des Inhaltes einer Urkunde von einer bestimmten Person constatirt. Es ist daher bloß der formelle, keineswegs aber der materielle, der sinnige Inhalt als gewiß anzusehen.

Das Geschriebensein, Lithographirtsein, Gedrucktsein ist gewiß, allein der Sinn, die Bedeutung des Geschriebenen, Lithographirten oder Gedruckten ist es noch nicht. Der Sinn kann in manchen Fällen gewiß sein, er kann aber auch in vielen Fällen ungewiß sein, und den verschiedenartigsten Interpretationen unterliegen.

Selbst die **Anerkenntniß** einer Urkunde von Seite des Beschuldigten ist nicht weiter, als auf deren Aechtheit, also auf den **formellen** Inhalt, auszudehnen. Der Angeklagte kann allerdings einräumen, daß der Sinn der Urkunde dieser oder jener sei, daß er dieses oder jenes gemeint habe, ja er kann selbst einräumen, daß er alles dasjenige im Sinne gehabt habe, wessen er beschuldigt wird, was selbstverständlich geeignete Berücksichtigung zu finden hat, allein demungeachtet ist dasjenige noch nicht als bewiesen zu betrachten, was bewiesen werden soll. Diese Beweis- oder Ueberzeugungs-Erachtung ist einzig und allein dem Ermessen des Geschwornen überlassen. Seines Amtes ist es, den formellen Inhalt materiell zu prüfen und zu erforschen, was er für einen Sinn habe, was für den wahren Sinn zu halten sei, und dabei muß es bewenden. Auch die Beurtheilung der rechtlichen Wirksamkeit einer Urkunde, was in rechtlicher Beziehung aus ihr folge, ob sie gültig, beweiskräftig sei, ob sie dasjenige beweise, was aus ihr bewiesen werden soll, ob alle gesetzlichen Erfordernisse des zu Beweisenden vorhanden seien, alles dieses fällt dem Ermessen des Geschwornen anheim.

Dieses vorausgeschickt, wird bemerkt, daß der Inhalt einer Urkunde, so weit er hier in Betracht zu kommen hat, und von Relevanz ist,

I. eine Willenserklärung,
II. ein Geständniß,
III. ein Zeugniß oder überhaupt
IV. eine indiciöse Aeußerung, ein Indicium,

sein könne.

§ 185.

Zu I. Die Willenserklärung.

Enthält eine Urkunde eine **Willenserklärung**, wie z. B. eine Injurie, eine Beleidigung der Ehre der Majestät, des Amtes, eine Schmähung, Verleumdung, Aufreizung gegen die Obrigkeit, eine Aufforderung zu Gewaltsamkeiten u. s. w., so liegt in dem Inhalte der Urkunde das **Factum** der Injurie, der Amtsehrenbeleidigung rc., und es ist also mit dem Inhalte der Urkunde dieses Factum dem Geschwornen zur unmittelbaren Anschauung vorgelegt. Die **Thatsache**, welche den Gegenstand des Verbrechens oder Vergehens bildet, ist zum Gegenstande des volksrichterlichen Augenscheines gemacht. Der Geschworne sieht das verbrecherische

Object unmittelbar mit seinen Augen an. Er hat nicht wie bei einem schriftlichen Geständnisse oder Zeugnisse zu fragen, ob die behauptete Thatsache wahr sei, ob sie sich wirklich zugetragen habe, sondern er hat zu fragen, ob die Urkunde ächt sei, und wenn sie dieses, so hat er die wahre Thatsache, die Thatsache in Wahrheit, in Wirklichkeit, vor sich, und sie ist in der Deutung ihres Sinnes und ihrer rechtlichen Wirksamkeit seiner unmittelbaren Anschauung und Beurtheilung unterstellt. Willenserklärung und Factum, rechtswidrige Willenserklärung und rechtswidriges Factum fallen in Eines zusammen. Es waltet zwischen ihnen keine Verschiedenheit ob, wie dieses bei dem Geständnisse oder Zeugnisse der Fall ist, wo das Factum der Vergangenheit angehört, sondern es ist hier, bei Willenserklärungen, das Factum in der Gegenwart vorliegend. Die Handlung des Verbrechens oder Vergehens, welche durch die Schrift vollbracht wurden, ist dem Geschwornen in dem Aufsatze, in der Lithographie, in der Druckschrift zur Beaugenscheinigung unterbreitet.

Liegt nun in dieser Weise das Factum, die, den Gegenstand der Anschuldigung bildende, Thatsache, die That dem Geschwornen zur unmittelbaren Anschauung vor, so hat er alsdann den Sinn der Worte zu erforschen, wobei er sich an den gewöhnlichen Sprachgebrauch zu halten hat. Es ist derjenige Sinn zu ergreifen, welcher gemeinhin mit dem Worte verbunden wird. Es ist sich zu fragen: Was hat der Urheber der Willenserklärung ihrem Wortsinne nach bei derselben gedacht, was hat er mit ihr gewollt, beabsichtigt und bezweckt? Was legt der gemeinhin übliche Sprachgebrauch dem Worte und der Wortfügung für einen Sinn unter? Ist dieses klar, der Wortsinn bestimmt, wobei jedes Wort zu berücksichtigen, kein einziges außer Ansatz zu lassen und der allgemeine Begriff, der Gattungsbegriff, ganz in seinem weiten und umfassenden Sinne zu nehmen ist, so hat es bei diesem Wortsinne sein Bewenden, es wäre denn, daß ausnahmsweise zur Evidenz dargethan werden könnte, daß eine andere Willensmeinung obgewaltet hätte.

Ergiebt aber die wörtliche (grammatische) Auslegung keinen klaren, bestimmten Sinn, so ist zu der geistigen (logischen) Auslegung überzugehen, und aus dem ganzen Zusammenhange der Willenserklärung, aus den Motiven und Zwecken, aus den Umständen und Verhältnissen, der wahre Sinn zu erforschen und der zweifelhafte in den zweifellosen zu übersetzen.

Gelingt dieses nicht, und ist keine Gewißheit zu erhalten, so ist die dunkle Willenserklärung als nicht existirend zu betrachten. Auf bloße Wahrscheinlichkeiten dürfen keine Entscheidungen gebaut werden.

Hat sich der Geschworne von der Aechtheit und dem Sinne der schriftlichen Willenserklärung, so wie von der rechtswidrigen Absicht ihres Urhebers überzeugt, so hat er endlich zu der Prüfung des einschlägigen Gesetzes überzugehen und bei der Subsumtion des Factum unter dasselbe den Rechtsbegriff in allen seinen einzelnen Merkmalen, analog der eben beschriebenen Willenserklärung, zu deuten.

Ist es nach dem Worte klar, was der Gesetzgeber gedacht und gewollt hat, so muß es bei dem Wortsinne sein Verbleiben haben. Ist dieser nicht klar, und läßt sich ein mehrfacher Sinn annehmen, so ist derjenige zu ergreifen, welcher nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauche dem Worte zukömmt. Giebt dieser nach der grammatischen Auslegung kein sicheres Resultat, so ist zu der rationellen Interpretation des Gesetzes zu schreiten, und auf den Grund und Zweck desselben und auf die Natur der Sache Rücksicht zu nehmen, wobei im Zweifel nicht die strengere, sondern die billigere Ansicht zu adoptiren ist.

Der Geschworne hat diese Wahrheiten wohl zu beherzigen und zu wissen, daß in der Interpretation des Gesetzes nach dem W o r t e, wobei kein einziges übersehen werden darf, das w i c h t i g s t e Moment einer guten Gerechtigkeitspflege besteht. Man darf mit Recht behaupten, daß ein größter Theil der bürgerlichen und politischen Freiheit einer Nation auf der wörtlichen Auslegung des Gesetzes beruht. Ohne diese ist der engen und ausgedehnten Interpretation das breiteste Thor der Willkür geöffnet und hiermit das justizielle Fundament untergraben.

Keine Nation hat dieses besser begriffen als die englische, und bei ihrem Gerechtigkeitssinne, wenigstens f ü r s i c h, hält sie an der Interpretation des Gesetzes nach dem Worte unerschütterlich fest und zwar selbst bis zu den frappantesten Extremen.

Man lasse sich dieses, bei Vermeidung der Extreme, wohl gesagt sein!

Ganz das gleiche Verhältniß obwaltet bei der Auslegung von incriminirten schriftlichen Willenserklärungen. Es darf nichts hinein- und nichts heraus fingirt werden. Die Fictionen müssen unterbleiben. Die Wirklichkeit ist anzuhalten. Das klare Wort hat zu entscheiden.

§ 186.

Aus dem Vorgetragenen erhellet die Art und Weise, in welcher der Geschworne bei Aburtheilung von incriminirten Schriften vorzugehen habe.

Setze man folgenden Fall: Es läßt Jemand in ein Zeitungsblatt einen Aufsatz einrücken, wodurch ein Mann von öffentlichem Character an der Ehre seines Amtes sich für beleidigt erachtet, in Folge dessen eine Untersuchung wegen Vergehens der Amtsehrenbeleidigung eingeleitet wird.

Der Geschworne hat hier

a) darauf zu achten, ob die Urkunde, der gedruckte Aufsatz, ächt sei, d. h., ob er von derjenigen Person herrühre, welche als der Urheber angegeben wird.

Ist dieses gewiß, oder der Geschworne überzeugt, daß der Beschuldigte der Urheber sei, so hat er

b) den Sinn des Aufsatzes zu erforschen und zu erwägen, ob er eine Beleidigung enthalte.

Ist der Geschworne auch hiervon, und von der Absicht zu beleidigen, überzeugt, so hat er endlich

c) zu prüfen, ob alle gesetzlichen Erfordernisse des Begriffes der Amtsehrenbeleidigung vorhanden seien, ob nämlich der Beleidigte als ein Staatsbeamter im Sinne des Gesetzes zu betrachten und die Beleidigung keine privative, sondern eine solche des Amtes sei.

Ist der Geschworne auch hiervon überzeugt, so kann er die ganze und volle Ueberzeugung aussprechen, daß sich der Angeklagte des Vergehens der Amtsehrenbeleidigung schuldig gemacht habe.

Es ist hieraus zu ersehen, daß durch eine schriftliche Willenserklärung die That und der Thäter zur Gewißheit erhoben werden können.

Wurde durch die Urkunde die That selbst, z. B. die Amtsehrenbeleidigung, die Verleumdung ꝛc., begangen, so wird auch durch sie der Thatbestand des Vergehens oder Verbrechens zur Gewißheit gebracht. Und nicht minder wird durch die Urkunde das Subject des Verbrechens, der Thäter, zur Gewißheit gebracht, wenn ihre Urheberschaft hergestellt ist.

Verbrechen und Thäterschaft können also zu gleicher Zeit aus der Urkunde bewiesen werden.

Die Urkunde ist aber nicht ein bloßes Beweismittel, ein bloßes Mittel, um etwas daraus zu beweisen, sondern sie ist auch der Beweisgegenstand, der Gegenstand, über welchen der Beweis geführt wird. Es wird über ihn aus ihm der Beweis geführt.

§ 187.

Zu II. Das Geständniß.

Enthält eine Urkunde das Geständniß, ein Verbrechen, z. B. einen Diebstahl, begangen zu haben, so liegt der Diebstahl, das Factum des Diebstahls, dem Geschwornen zur unmittelbaren Anschauung nicht vor. Er sieht den Diebstahl mit eigenen Augen nicht an. Was er mit eigenen Augen anschaut, das ist nicht der Diebstahl selbst, sondern die schriftliche Aeußerung über denselben. Diese ist ihm zur Evidenz erhoben, wobei es aber noch sehr in Zweifel steht, ob das eingestandene Factum wahr sei, ob es sich in Wirklichkeit zugetragen habe, ob der Diebstahl in der That verübt worden sei.

Es wirft sich daher die Frage, welche Beweis= oder Ueberzeugungskraft einem schriftlichen Geständnisse beigelegt werden könne?

Die Antwort besteht darin, daß einem schriftlichen Geständnisse, welches hier als ein außergerichtliches angenommen wird, so viel Beweis= oder Ueberzeugungskraft beizumessen sei, als einem mündlich außergerichtlichem Geständnisse beigemessen ist. Beide stehen auf ganz gleicher Stufe, vielleicht bei dem leisesten, kaum in Betracht zu kommenden Unterschiede, daß bei dem schriftlichen Geständnisse so Manches für die Annahme besserer Ueberlegung sprechen dürfte. Hierbei pflegt aber auch so häufig die Wahrheit mit größerer Ueberlegung entstellt zu werden. So wird z. B. nicht selten nach Hause geschrieben, daß man in bedrängter Noth dieses oder jenes Gut entfremdet und versetzt habe, und daß man schleunigst einiges Geldes bedürfe, um das Pfand auszulösen und es dem Eigenthümer zurück zu erstatten, wenn man nicht Gefahr laufen wolle, wegen Diebstahls in Untersuchung gezogen zu werden. Am Ende stellt sich das Geständniß als eine Unwahrheit und vielmehr als eine List heraus, um Geld für leichtfertiges Leben heraus zu schwindeln.

So wird auch öfters an Andere geschrieben, daß man in einen geheimen Bund von Verschwornen getreten sei, um die Menschheit mit Freiheit und Gleichheit zu beglücken, und zuletzt beweist sich dieses Geständniß als eine leere und eitle Prahlerei.

Man ersieht hieraus, mit welcher überlegten Lügenhaftigkeit die Ablegung von Geständnissen von Statten gehen könne.

Soll daher einem schriftlich außergerichtlichen Geständnisse Glauben geschenkt werden, so muß alles dasjenige eintreffen, was von dem mündlich außergerichtlichen Geständnisse, auf welches sich zurückbezogen wird, vorher gelehrt wurde.

Es muß das Geständniß, unter Eingehung in das Detail und bei Anführung der Haupt- und Nebenumstände, in Deutlichkeit und Bestimmtheit niedergeschrieben sein. An der Angabe des Ortes und der Zeit darf es nicht fehlen. Der Zusammenhang hat natürlich zu sein und klar einzuleuchten. Ueber die Absicht des Urhebers des Schriftgeständnisses, in Wahrheit etwas Nachtheiliges einzuräumen, darf kein Zweifel Platz greifen.

Unter solchen Umständen fiele es nicht in das Reich der Unmöglichkeit, auf ein derartiges Geständniß eine Ueberzeugung zu bauen. Würde es aber an den bezeichneten Erfordernissen Mangel leiden, wäre es bloß oberflächlich hingeworfen, und gelegenheitlich anderer Mittheilungen im Vorübergehen eingestreut, so würde ihm kein oder ein nur geringer Werth beigelegt werden können.

Daß ein jedes Geständniß mit der zu führenden oder geführten Untersuchung übereinstimmen müsse, wurde Oben berührt.

In manchen Fällen werden Aeußerungen, Angaben und Behauptungen schriftlich niedergelegt, welche dem Schreiber zum eigenen Vortheile gereichen. Es hat bei diesen der Grundsatz zu gelten, daß sie für den Urheber und zu seinen Gunsten bei eingehaltenem Maaße beweisen können, und sie vermögen namentlich alsdann zu seiner Vertheidigung diensam zu sein, wenn nicht der Verdacht eines gespielten Betruges besteht. Es ist dabei auf die Zeit ihrer Fertigung geeignete Rücksicht zu nehmen.

Faßt man das Gesagte zusammen, so stellt sich heraus, daß ein schriftlich außergerichtliches, zu seinem Schaden gereichendes, Geständniß, vorausgesetzt, daß die Urkunde ächt ist, und daß sie die erwähnten Bedingnisse enthält, mit besonderer Werthhaltung zu schätzen sei.

§ 188.

Zu III. Das Zeugniß.

Gleichwie der Geschworne bei dem Geständnisse das Factum, welches eingeräumt wird, nicht unmittelbar wahrnimmt, weil es der Vergangenheit angehört, so nimmt der Geschworne bei dem Zeug-

nisse das Factum nicht unmittelbar wahr, welches bezeugt wird, weil es gleichfalls in die Vergangenheit fällt. Was er mit eigenen Augen anschaut, das ist die schriftlich bezeugende Aeußerung.

Welche Beweis- oder Ueberzeugungskraft dem schriftlichen Zeugnisse zuzukommen habe, das ist wesentlich nach den Oben erörterten Grundsätzen und der Lehre von den Zeugen und Zeugnissen, worauf sich zurückbezogen wird, zu beurtheilen.

Es verdient namentlich angemerkt zu werden, daß das fragliche Zeugniß als ein unbeschwornes erscheint, weßwegen es nicht anders, als ein außergerichtlich unbeschwornes Zeugniß angesehen werden darf. Es trägt als solches bei Abgang des Eides einen Mangel, weil nach den gewöhnlichen Auffassungen der Gesetze die Zeugnisse mit dem Schwure erhärtet werden müssen. Diesem Mangel ist möglichst Abhilfe zu leisten. Sollte er nicht beseitigt werden können, so bliebe es doch nicht absolut ausgeschlossen, daß ein solches Zeugniß, in Erwägung aller Umstände und seiner gediegenen Beschaffenheit, mit erheblichem Werthe belegt werden könnte.

Amtlichen, von öffentlichen Behörden oder Personen herrührenden schriftlichen Zeugnissen über Thatsachen, welche sie in ihrem amtlichen Wirkungskreise, nämlich innerhalb der Grenzen ihres Amtes, unmittelbar wahrgenommen oder vollbracht oder bei welchen sie mitgewirkt haben, ist in so lange beweisende Kraft beizulegen, als diese nicht geschwächt oder nicht die von dem Untersuchungsgerichte zu unterstützende Gegenprobe der Verfälschung, Unterschiebung, Unächtheit oder Unrichtigkeit des Inhaltes wahrscheinlich gemacht zu werden vermag.

Das Erwähnte ist sachgemäß auf den Inhalt öffentlicher Urkunden überhaupt zu erstrecken.

Ueberall, sowohl bei privativen als öffentlichen Zeugnissen, ist die Aechtheit der Urkunde in die vornehmlichste Betrachtung zu ziehen.

Zu IV. Was die indiciösen Aeußerungen betrifft, so ist auf sie das eben Erörterte unter Berücksichtigung des Nachfolgenden anzuwenden und auszudehnen.

Daß eine Urkunde, welche zur Belastung des Angeschuldigten gebraucht wird, auch zu seiner Entlastung benützt werden könne, begreift sich von selbst.

Hiermit schließt sich die Lehre von der durch Urkunden zu begründenden Ueberzeugung, und es ist nunmehr zu jener von den Indicien überzugehen.

Von den Indicien.

§ 189.

Einleitung.

Um dem Geschwornen von dem Beweise durch Indicien oder von der aus ihnen zu gewinnenden Ueberzeugung eine richtige Vorstellung zu verschaffen, wird es diensam sein, von einem Beispiele auszugehen.

Titius wird im Dunkel der Nacht unversehens von einem Menschen, welchen er nicht erkannte, angegriffen, und von ihm mit einer Schnittwunde beschädigt.

Der Verletzte erhärtet dieses eidlich vor Gericht, welches mit eigenen Sinnen die Wunde wahrnimmt, und es ist hiermit die Wunde als eine Thatsache bewiesen, oder als bewiesen anzusehen.

Eine solche Thatsache, welche die Existenz eines Verbrechens in sachlicher Beziehung bedingt, nennt man dasjenige, was seinen Thatbestand der Sache bildet.

Wie bemerkt, ist dieser Thatbestand, die Wunde, durch den richterlichen Augenschein, also durch ein gewöhnliches Beweismittel, erprobt.

Bezüglich dieses thatbeständlichen Punktes ist daher von einem Indicienbeweise keine Rede, und es muß sogleich der Geschworne ganz besonders darauf aufmerksam gemacht werden, daß dasjenige, was einen solchen sachlichen Thatbestand eines Verbrechens ausmacht, in der Regel durch die gewöhnlichen Beweismittel, wie sie bisher erörtert wurden, bewiesen werden sollte.

Es genüget aber nicht, bloß den Thatbestand der Sache, die Wunde, zu wissen, sondern es muß auch die Wissenschaft von dem Thatbestande der Person erlangt oder erfahren werden, welche bestimmte Person die Wunde zugefügt habe.

Hierüber fehlt es in dem gegenwärtigen Falle an den gewöhnlichen Beweismitteln, weil weder der Verletzte noch andere Personen den Verletzenden in dem Acte der Vollbringung der Verletzung erkannt oder gesehen haben.

Einige Tage nach Ablauf der erlittenen Verwundung erfährt der Beschädigte von andern Personen, daß Cajus um dieselbe Zeit, zu welcher die Verwundung statt gefunden hatte, Nachts in seine Wohnung geschlichen sei, von Andern wird ihm die Mittheilung gemacht, daß sie des folgenden Tages an den Händen des Cajus Blutflecken gesehen hätten, von Dritten wird angegeben, daß sie an dem Messer des Cajus Blut wahrgenommen hätten, und endlich erinnert sich der Verletzte selbst, daß Cajus wegen eines früheren Raufexcesses Feindschaft gegen ihn gehegt und einmal ihm gedroht habe.

Diese Thatsachen sind nun unter gewissen Umständen geeignet, die Ueberzeugung zu verschaffen, daß Cajus der Thäter, oder diejenige Person sei, welche die Wunde zugefügt habe.

Solche Thatsachen nennt man Indicien, weil von ihnen auf eine andere Thatsache, welche bewiesen werden soll, geschlossen werden kann. Es soll von dem Einschleichen, von den Blutspuren, von der Drohung darauf geschlossen werden, daß Cajus derjenige Mensch sei, von welchem Titius verwundet wurde.

Es will auch jetzt sogleich bemerkt werden, daß der Indicienbeweis hauptsächlich darauf gerichtet ist, daß durch ihn die Thäterschaft, der Thatbestand der Person, dargethan werde.

Den Thatbestand der Sache aus bloßen Indicien beweisen oder hieraus eine Ueberzeugung begründen wollen, ist eine zu bedenkliche und gefährliche Sache. Der Geschworne dürfte sich nur in den seltensten Fällen und bei den übermächtigsten Indicien bestimmen lassen, aus bloßen Indicien den Thatbestand der Sache als zweifellos wahr für sich zu erachten.

Nebst dem Thatbestande der Sache und der Person (des Thäters) handelt es sich aber auch noch um den Thatbestand des Geistes, des Willens, des rechtswidrigen Willens der Person. Aus diesem dreifachen Thatbestande wird jeder Schuldausspruch gebildet.

Was diese rechtswidrige Absicht betrifft, so ist anzuführen, daß sie bei dem Indicien-Beweise aus dem Zusammenhalte aller Umstände eben so erschlossen wird, wie dieses bei den gewöhnlichen Beweismitteln geschieht. Es ist also hierüber nichts Besonderes zu bemerken, und es soll nur folgender Unterschied berührt werden.

Bei dem gewöhnlichen Beweise wird der Thatbestand der Person durch Geständniß, Zeugen unmittelbar erprobt, indem der Beschuldigte einbekennt, daß er der Thäter sei, oder indem Zeugen aussagen, daß sie diesen oder jenen Menschen in dem Acte der Vollbringung der That gesehen hätten. Bei dem Indicien-Beweise ist dieses der Fall nicht, weil der Angeklagte nicht einbekennt, der

Thäter zu sein, oder weil keine Zeugen vorhanden sind, welche den Menschen gesehen haben, welcher die That verübte, weßwegen hier erst durch andere Thatsachen mittelbar darzuthun oder zu erschließen ist, wer der Thäter sei.

Bei dem Indicien-Beweise findet also eine doppelte Erschließung statt, nämlich auf den Thäter und die Absicht, während bei dem gewöhnlichen Beweise lediglich eine einmalige Erschließung Platz greift, nämlich auf die Absicht.

Man begreift hieraus das Bedenkliche des Indicien-Beweises. Es wird der Thäter und die rechtswidrige Absicht erschlossen, und sollte gar noch der Thatbestand der Sache erschlossen werden, so wäre dieß als das Bedenklichste der Rechtsprechung zu bezeichnen. Uebrigens will hier der Ueberzeugung keine absonderliche Grenze gesteckt werden, wornach der Begriff eines Indicium also zu definiren ist.

§ 190.

Begriff.

Unter Indicium (Anzeige, Anzeigung) im Allgemeinen versteht man eine Thatsache, von welcher auf die Wahrheit der zu beweisenden Thatsache geschlossen werden kann.

Auf diese Wahrheit kann entweder mit Gewißheit oder nur mit Wahrscheinlichkeit geschlossen werden.

Wird von einer Thatsache auf die Wahrheit der zu beweisenden Thatsache mit Gewißheit geschlossen, so ist die erstere Thatsache ein Indicium im weiteren Sinne.

Wird aber von einer Thatsache auf die Wahrheit der zu beweisenden Thatsache nicht mit Gewißheit, sondern nur mit Wahrscheinlichkeit geschlossen, so ist die erstere Thatsache ein Indicium im engeren Sinne.

Hier wird lediglich von den Indicien im engeren Sinne gehandelt, und es ist lediglich von diesen zu handeln, weil über dasjenige, was ganz gewiß ist, was so sein muß, und nicht anders sein kann, nicht weiteres zu sagen und zu lehren ist.

Unter Indicium im strafrechtlichen Sinne versteht man eine Thatsache, von welcher auf die Wahrheit der zu beweisenden und für die Fällung eines strafrechtlichen Urtheils einflußreichen Thatsache nur mit Wahrscheinlichkeit geschlossen werden kann.

Oder: Indicium ist eine Thatsache, von welcher auf die Wahrheit, daß ein Verbrechen überhaupt oder insbesondere von

einer bestimmten Person begangen worden sei, nur mit Wahrscheinlichkeit geschlossen werden kann.

Es kommen also zwei Thatsachen, zwei Facta, vor, nämlich das Hauptfactum, welches bewiesen, und ein anderes Factum (Nebenfactum, Anzeigefactum), welches zum Beweise des Hauptfactum gebraucht werden soll, oder von welchem andern Factum auf das Hauptfactum geschlossen werden kann.

Z. B. Es wurde Jemand in einer Rauferei verwundet, und von diesem und von Zeugen der Vorgang der Verwundung zwar nicht selbst wahrgenommen, doch dieses gesehen, daß ein Dritter in der Nähe gewesen sei, und Blutspuren an seinen Händen und Kleidern gehabt habe.

Die durch den bestimmten Dritten verübte Verwundung, Körperverletzung, ist das Hauptfactum, welches bewiesen werden soll, und zwar dadurch, daß das andere Factum bewiesen werde, nämlich dieses, daß der Dritte in der Nähe gewesen sei, und Blutspuren an Händen und Kleidern getragen habe.

Oder: Der Dritte, an welchem die Blutspuren ersichtlich, war früher mit dem Verletzten in einem feindseligen Verhältnisse gestanden, oder hatte gedroht, diesen einmal körperlich zu mißhandeln. In diesem Falle erscheinen die Feindschaft oder die Drohung wiederum als Indicien, weil von diesen Thatsachen auf die Hauptthatsache, auf das Hauptfactum der Verwundung durch den bestimmten Dritten, ein Schluß gezogen werden kann.

Der Schluß, welcher gemacht wird, ist dieser:

„Bei stattgehabten Verwundungen pflegt es häufig zu geschehen, daß sich der Verwundende an Händen und Kleidern mit Blut befleckt.

„Nun war der in der Nähe befindliche Dritte an Händen und Kleidern mit Blut befleckt:

„Also kann es geschehen sein, daß er die Verwundung zugefügt habe.“

Oder: „Es geschieht öfters vor Ausführung einer Verwundung, daß mit derselben gedroht wird.

„Nun hat der Dritte vor Ausführung der Verwundung mit derselben gedroht:

„Also kann es geschehen sein, daß er die Verwundung ausgeführt habe.“

Derartige Schlüsse liegen allen Indicien zu Grunde, wobei die aus ihnen gezogenen Folgerungen zu einer bald größeren, bald geringeren Wahrscheinlichkeit für die Wahrheit des Hauptfactum hinführen, was aus den erwähnten Beispielen erhellet. Die Beflecktheit mit Blut schließt eine größere Wahrscheinlichkeit für den

Urheber der Verwundung ein, als die bloße Androhung derselben. Allein in beiden Fällen ist keine Gewißheit vorhanden, daß der fragliche Dritte die Verwundung zugefügt habe. Es handelt sich lediglich noch um eine gegründete Wahrscheinlichkeit, daß der Dritte die Verwundung zugefügt habe. Es könnte sein, es möchte sein, daß er sie zugefügt hätte, und es ließe sich die Vermuthung, der Verdacht dafür begründen.

In dieser Beziehung kann man sagen, daß die Indicien — Schlußfolgerungen seien, welche zur Wahrscheinlichkeit für die Wahrheit des Hauptfactum hinführen.

Die Indicien sind hiernach Vermuthungsgründe, Verdachtsgründe, daß ein Verbrechen begangen worden oder eine bestimmte Person dessen Urheber sei.

§ 191.

Der gegebene Begriff von Indicien ist näher zu betrachten, und der Geschworne darf sich die Anstrengung nicht gereuen lassen, in volle Vertrautheit mit ihm zu gelangen, weil die Verständniß überhaupt das Würdige ist. Verstehen und Begreifen, mit Verständniß und Begreifung handeln und darnach judiciren, das ist das des Geschwornen Würdige. Er darf nicht glauben, daß der fragliche Begriff, oder die Begriffe alle, welche bisher erörtert wurden, zufällig seien. Nein! sie sind wesentlich, liegen in der ewigen Vernunft, und es bedurfte der längsten Zeiten, bis sie durch denkende Geister der Wissenschaft aus derselben heraus entwickelt und zur Klarheit gebracht wurden. Der Geschworne darf auch nicht wähnen, daß diese Begriffe unpractisch seien. Nein! sie verleihen der Praxis erst den rechten Werth, und zünden das Licht an, mit welchem die dunklen Wege erleuchtet und sicher durchschritten werden können.

Zur Sache. Das lateinische Wort „Indicium" zu deutsch „Anzeige" besagt, daß auf etwas hingewiesen werde, was in Berücksichtigung gezogen werden solle. Es soll ein Thatumstand in Betracht genommen werden, welcher für den Beweis, für die Bewahrheitung der verbrecherischen That oder des Thäters, diensam ist. Es kommen also zwei Facta vor, nämlich das zu beweisende Anzeigefactum und das aus diesem zu beweisende Hauptfactum. Beide müssen miteinander in einem natürlichen Zusammenhange stehen, so, daß von dem einen Factum auf das andere geschlossen werden kann.

Der durchgängige Schluß ist:

„Wenn das Anzeigefactum wahr ist, so ist es wahrscheinlich, daß das Hauptfactum wahr sei.

Nun ist das Anzeigefactum wahr:

„Also ist es wahrscheinlich, daß das Hauptfactum wahr sei."

Es hängt die Ergiebigkeit der Schlußfolgerung von dem näheren oder entfernteren Zusammenhange ab, in welchem beide Facta zu einander stehen. Allein in einem natürlichen Zusammenhange müssen beide stehen. Das ist das Wesentliche. Würde es an dem Zusammenhange fehlen, oder wäre er aus zu weiter Ferne genommen, so könnte von einem vernünftigen oder haltbaren Schlusse keine Rede sein. Tüchtige Erfahrung und gesundes Urtheil sind die entscheidenden Factoren. An das Einfache und Natürliche ist sich zu halten, das Gekünstelte und Gesuchte zu vermeiden und immer nach dem Verhältnisse von Ursache und Wirkung zu forschen.

Wenn es heißt, daß von dem Anzeigefactum auf das Hauptfactum zu schließen sei, so besagt dieses, daß das Hauptfactum durch das Anzeigefactum zu beweisen sei. Es soll durch das Anzeigefactum oder durch mehrere derselben die That an und für sich und die aus gesetzwidriger Willensbestimmung hervorgegangene Handlung einer bestimmten Person, als Ursache der That, bewiesen oder hierüber die Ueberzeugung erlangt werden, mit andern Worten, der Geschworne soll auf Grund der Anzeigefacta die Schuld des Angeklagten als zweifellos wahr für sich erachten.

Es erhellet hieraus, daß der Indicienbeweis oder die Ueberzeugung aus Indicien in jenen Fällen zur Anwendung kömmt, in welchen keine andern Beweismittel vorhanden sind, wo z. B. kein Geständniß abgelegt wurde, keine Zeugen den Thäter in dem Acte, in der Vollbringung der That gesehen haben.

Würden Zeugen unmittelbar dieses wahrgenommen, würden sie dieses mit eigenen Sinnen gesehen haben, so könnte das zu Beweisende durch sie bewiesen werden, und es bedürfte des Indicienbeweises nicht. Aber gerade deßwegen, weil es an solchen Zeugen gebricht, hat der Indicienbeweis als Aushilfsmittel zu dienen.

Bevor aber ein Indicium zum Beweise eines andern Factum gebraucht werden kann, bevor es selbst die Eigenschaft eines Beweismittels anzunehmen im Stande ist, muß es selbst dem Beweise unterstellt oder bewiesen werden. Das Indicium darf nicht auf Geradewohl als wahr und richtig angenommen, sondern es muß dabei die Frage aufgeworfen werden, ob es als bewiesen zu er=

achten, d. h. als zweifellos wahr von dem Geschwornen anzusehen sei?

Soll also ein Indicium zum Beweise des Hauptfactum dienen, so muß es selbst bewiesen sein, und alsdann erst, wenn es selbst bewiesen ist, kann und darf es zum Beweise der Hauptsache gebraucht werden.

Wollte man z. B. überzeugt sein, oder als zweifellos wahr für sich erachten, daß der bestimmte Dritte die Wunde zugefügt habe, weil er in der Nähe und an Händen und Kleidern mit Blut befleckt gewesen sei, so müßte man vorerst überzeugt sein, daß der bestimmte Dritte in der Nähe und an Händen und Kleidern mit Blut befleckt gewesen sei.

Die Ueberzeugung von der Wahrheit der Hauptsache hängt also ab von der Ueberzeugung der Wahrheit des Indicium.

In wie lange der Geschworne von der Wahrheit des Indicium nicht überzeugt ist, in so lange kann und darf er es nicht zur Ueberzeugung von der Wahrheit der Hauptsache benützen.

Es steht also der Satz fest, daß alle Indicien bewiesen werden müssen.

Der Beweis oder die Ueberzeugung ist durch die früher besprochenen Beweismittel zu erbringen. Die Zeugen übernehmen dabei die wichtigste Rolle. Es wird sich deßhalb auf das früher Erörterte seinem ganzen Inhalte nach zurückbezogen.

Demgemäß wurden zwei Erfordernisse des Indicienbeweises kennen gelernt, nämlich

daß sie mit der Hauptsache in einem natürlichen Zusammenhange stehen und

bewiesen werden müssen.

§ 192.

Nebstdem wird erfordert, daß jedes Indicium, jede Thatsache der Anzeige, eine eigene, eine besondere Thatsache für sich sei. Um bei dem angeführten Beispiele zu verbleiben, so erscheinen die Anwesenheit an dem nahen Orte der Verwundung, die Beflecktheit mit Blut, die Feindschaft und Drohung als vier Indicien, von welchen ein jedes derselben auf einer besondern Thatsache beruht.

Hierbei ist es aber nicht nothwendig, daß eine jede eigene und besondere Thatsache durch einen eigenen und besonderen Zeugen bewiesen werde, sondern es können auch mehrere eigene und besondere Thatsachen (Indicien) zugleich bloß durch einen einzigen Zeugen bewiesen werden.

Es könnte z. B. ein einziger Zeuge die nahe Anwesenheit, die Beflecktheit mit Blut, die Feindschaft und Drohung zugleich erhärten, während wiederum von vier verschiedenen Zeugen der eine bloß die Anwesenheit in der Nähe des Ortes der Verwundung, der andere bloß die Blutbeflecktheit, der dritte bloß die Feindschaft und der vierte endlich bloß die Drohung erhärten könnte.

Man wird jedoch nicht verkennen, daß es eine stärkere Versicherung der Wahrheit gewähre, wenn für jedes besondere Anzeigefactum besondere Zeugen deponiren, als wenn für mehrere besondere Anzeigefacta zusammen nur ein einziger Zeuge aussagt. Schon in der Mehrheit der Zeugen liegt eine größere Garantie für die Wahrheit der Sache, und die Furcht vor Lüge oder Irrthum ist ferner gehalten. Es wird auch durch die Besonderheit der Thatsache darauf hingewiesen, daß dieser ein besonderer Zeuge entspreche.

Es wird weiter verlangt, daß die mehreren und besonderen Indicien nicht bloß in einem natürlichen Zusammenhange mit der Hauptsache, sondern daß auch alle unter sich in einem solchen engen und festen Verbande stehen, daß sie sich wie die Glieder einer Kette zu einander verhalten, und ein geschlossenes Ganzes bilden. Wie in einer Kette ein Glied in das andere greift, so hat in dem Indicien-Beweise eine Anzeige in die andere zu greifen.

Man muß, um ein zweites Beispiel zu gebrauchen, von der untersten Sprosse der Leiter zu der zweiten und dritten und durch alle Mittelstufen hindurch auf die oberste Sprosse leicht, ungefährlich, ohne Wagniß und Kunstfertigkeit, sicher emporsteigen und wieder von Oben nach Unten den Weg in gleicher Sicherheit zurücklegen können. Keine Sprosse, nicht eine einzige, darf morsch oder faul sein, und der Geschworne darf sich der Gefahr nicht aussetzen, durchzubrechen und den Angeklagten in das Unglück zu stürzen.

Der Geschworne muß die ganze Reihe der Indicien in ihrem Causalverbande mit klarem Blicke überschauen und sich sagen können, daß jeder Zweifel für ihn beseitigt sei, daß er für sich die Wahrheit gefunden habe, und von ihr in der Seele und in dem Gemüthe durchgriffen und daher gedrungen sei, das Erkannte und Gefühlte nach seinem Gewissen auszusprechen.

Der Verstand ist, namentlich bei den Indicien, der leuchtende Stern, welcher auf der dunkeln Fahrt als Führer zu dienen hat. Der Geschworne muß schließen und schließen und immerfort von bekannten auf unbekannte Thatsachen Schlüsse ziehen, um zu einer zuverlässigen Erkenntniß zu gelangen. Es hilft da kein Zagen und Zittern, und der deutsche Geschworne hat bei seiner verständigen und sittlichen Begabung nicht zu zittern, wenn er eine längere

Praxis durchschritten haben wird. Er wird in frühen Zeiten beherzigen, daß der Indicien-Beweis bloße Wahrscheinlichkeit gewähre, welche nur durch das logische und consequente Denken und durch das bewußte Zusammenfügen der einzelnen Theile zu einem Ganzen aus der Sphäre der Wahrscheinlichkeit in die der subjectiven Gewißheit emporgehoben werden kann. Bloße Totaleindrücke gehen bei den Indicien auf den schwächsten Füßen. Furchtsam zappeln ihre Nervenstränge da.

Endlich wird noch verlangt, daß der Thatbestand der Sache festgestellt sei.

Was nicht zu dem Thatbestande der Person und des Willens gehört, das gehört zu dem Thatbestande der Sache. Was aus der Sphäre des Thäters und seiner rechtswidrigen Absicht hinausfällt, das fällt in jene des Thatbestandes der Sache hinein.

Es würde zu weit führen, in das Detail einzugehen, und es will nur der Geschworne darauf aufmerksam gemacht werden, daß es ihm frei stehe, bei etwaigem Zweifel an den Schwurgerichts-Präsidenten sich zu wenden und den betreffenden Aufschluß sich zu erbitten, der ihm willfährig ertheilt werden wird. Der Präsident wird z. B. bei einer indicirten Vergiftung den Geschwornen sagen, daß es zu dem Thatbestande der Sache gehöre, daß in dem Leichname Gift aufgefunden werde, welches den Tod herbeigeführt habe.

Dieser Thatbestand der Sache ist es, welcher festgestellt werden muß. Man darf behaupten, daß dieses durch die gewöhnlichen Beweismittel, also hier durch die einschlägigen Sachverständigen, zu geschehen habe. Diese sollen sich mit voller Bestimmtheit aussprechen, daß sie in dem Leichname Gift aufgefunden hätten, durch welches der Tod bewirkt worden sei. Nur bei Indicien von der größten Macht der Ueberwältigung möchte vielleicht hiervon abgewichen werden können. Man möchte einwenden, daß, wie gut durch Indicien auf den Thäter, eben so gut durch sie auf den Thatbestand der Sache geschlossen werden könne. Das ist im Allgemeinen richtig. Allein es darf nicht übersehen werden, daß der Thatbestand der Sache das Principale ist. Wenn die Vergiftung nicht festgestellt ist, kann von einem Vergifter nicht wohl die Rede sein. Es ist zudem ein sehr erheblicher Unterschied, ob man von einer durch die gewöhnlichen Beweismittel unmittelbar erprobten Hauptthatsache (Vergiftung) auf eine andere zu beweisende Hauptthatsache (Vergifter) schließt, als wenn man von einer erst mittelbar erschlossenen Hauptthatsache wiederum auf eine andere zu erprobende Hauptthatsache schließt. Ist durch Sachverständige das Gift und der durch das Gift bewirkte Tod festgestellt; so ist

eine feste Basis gewonnen, welche abgeht, wenn erst durch Indicien das Gift und der Tod erschlossen werden soll.

Ist der Thatbestand der Sache constatirt, so ist auf jenen der Person überzugehen und zu fragen, welche bestimmte Person die gesetzwidrige That vollbracht habe? Dieser Beweis, nämlich diese Ueberzeugung, ist es, welche durch Indicien gewonnen werden soll. Die Thäterschaft soll durch sie zur Ueberzeugung gebracht werden.

Hierauf ist endlich zu dem Thatbestande des bösen Willens zu schreiten, welcher aus den Umständen zu erschließen ist.

§ 193.

Erfordernisse des Indicien-Beweises.

Faßt man das Gesagte zusammen, so wird bei den Indicien erfordert, daß sie

1) mit der Hauptsache in einem natürlichen Zusammenhange und

2) unter sich in einem solchen engen und festen Verbande stehen, daß sie ein geschlossenes Ganzes bilden, daß

3) ein jedes Indicium auf einer besondern Thatsache beruhen und

4) bewiesen und

5) der Thatbestand der Sache festgestellt werden muß.

§ 194.

Stärke der Ueberzeugungskraft der Indicien.

Das Indicium besitzt eine um so stärkere Ueberzeugungskraft,

1) je näher es mit der Hauptthatsache im Zusammenhange steht, und je gewöhnlicher das eine Factum mit dem andern nach der gemeinen Erfahrung in die Erscheinung zu treten pflegt. Lassen sich mehrere oder verschiedene Erklärungen denken, kann man eine Anzeige auf diese oder jene Weise deuten, oder nimmt sie den Character der Zufälligkeit an, so ist ihr mit Mißtrauen zu begegnen. Findet aber das Gegentheil statt, greifen andere Erklärungen nicht leicht Platz, so ist der Anzeige mit Zuversichtlichkeit entgegen zu kommen.

2) Gleiches ist der Fall, wenn oder je mehr die Anzeige bewiesen, oder je mehr man von ihrer Wahrheit überzeugt ist.

Sie wirkt

3) um so stärker, je schlechter der Lebenswandel des Beschuldigten ist, je mehr man sich der verbrecherischen That zu ihm nach seinem ihm eigenthümlichen Character versehen kann, und je weniger er den Zusammenhang der gegen ihn vorliegenden Verdachtsgründe zu zerreißen, zu schwächen, oder den Verdacht zu entkräften im Stande ist.

Ueberhaupt wirkt

4) die Anzeige um so stärker, je weniger sie auf eine zu entschuldigende Weise erklärt, oder je weniger eine gegründete Gegenvermuthung angenommen werden kann.

§ 195.

Allseitige Erwägung der Indicien.

Der Geschworne hat nicht bloß jene Indicien in Erwägung zu ziehen, welche gegen den Angeschuldigten sprechen, sondern er hat auch jene in Betracht zu nehmen, welche für denselben reden. Er hat beide auf dieselbe und gleiche Waage zu legen und ihr Gewicht mit gleicher Gewissenhaftigkeit zu berücksichtigen.

Der Geschworne hat sein Augenmerk namentlich darauf zu richten, ob sich die Anzeige-Thatsachen auf eine andere Art einfach, natürlich und ungezwungen erklären lassen oder nicht: Ob der Angeklagte nicht, oder ob er als ein solcher Mensch zu betrachten sei, dem man das Verbrechen nach seiner ganzen Erscheinung, nach seiner geistigen und physischen Kraft, nach der Energie seines Willens und Körpers, nach seinem Alter und seiner Bildung zutrauen könne: Ob zureichender Grund vorhanden sei, anzunehmen, daß ein solches mächtiges Interesse den Beschuldigten ergriffen habe, daß er zu der That bestimmt worden wäre, oder ob nicht entgegen gesetzte Interessen eingewirkt hätten, oder hätten einwirken sollen, oder daß gar kein vernünftiges Interesse zu denken sei: Ob es endlich eine oder keine Wahrscheinlichkeit für sich habe, daß ein Irrthum in der Person statt finde, oder daß der Angeklagte zur Zeit des ausgeführten Verbrechens an einem andern Orte sich aufgehalten?

§ 196.

Wirkung der Indicien.

Nahe und entfernte Indicien.

Alle Indicien stimmen darin mit einander überein, daß sie Wahrscheinlichkeit bewirken. Mehr als diese bewirken sie nicht. Nur in dem Zusammenhalte aller Indicien und in ihrer Zusammenfassung zu einem einheitlichen, von jedem erheblichen Widerspruche befreiten, Ganzen vermögen sie eine Ueberzeugung zu begründen. Diese geht aus dem strengen und consequenten Denken hervor. Der Gedanke ist ihr Producent. In dem Gefühle der Anklang.

Der Unterschied der Indicien fällt in den nahen und entfernten Zusammenhang, in welchem sie mit der Hauptsache stehen, nach welchem es nahe und entfernte Indicien giebt.

Zu den nahen Indicien wird gerechnet

1) die verdächtige Anwesenheit am Orte der That. Die bloße Anwesenheit an demselben genüget nicht, sondern es wird noch verlangt, daß sie etwas Außergewöhnliches an sich trage, so, daß die Gegenwart unter Umständen statt fand, wofür keine genügende Veranlassung einzusehen, vielmehr anzunehmen ist, daß Uebles im Schilde geführt wurde.

Es will damit nicht gesagt werden, daß die Anwesenheit am Orte der That kein wichtiges Moment sei, im Gegentheile, sie ist eines der wichtigsten Momente, sondern es soll nur angeführt werden, daß sie die Beschaffenheit eines nahen Indicium erst dann erlange, wenn sie als eine ungewöhnliche erscheint, wofür kein rechter Grund sich denken läßt.

Als ein nahes Indicium ist es ferner anzusehen, wenn der Verdächtige in der Gegend des begangenen Verbrechens im Gesichte geschwärzt, verhüllt, versteckt oder auf der Flucht betroffen wurde.

2) Die Auffindung von Werkzeugen oder Mitteln im Besitze des Angeschuldigten, mit welchen das Verbrechen aller Wahrscheinlichkeit nach ausgeführt wurde.

3) Die Auffindung einer Sache am Orte des Verbrechens, welche dem Beschuldigten gehört.

Dieses ist z. B. der Fall, wenn der Indicirte am Orte des begangenen Diebstahls oder der vollbrachten Körperverletzung ein ihm gehöriges Taschentuch oder ein Messer verlor, oder in der Eile und Hast zurückließ.

4) Die Auffindung einer dem Beschädigten gehörigen Sache im Besitze des Angeklagten.

Es wurde z. B. eine Uhr entfremdet, und im Besitze des zur Untersuchung Gezogenen aufgefunden, ohne daß sich derselbe hierüber genügend zu rechtfertigen im Stande ist.

5) Die Drohung, ein Verbrechen auszuführen, welches auch in der That ausgeführt wurde.

6) Das bestimmte Interesse einer Person zu dem bestimmten Verbrechen, wie es gerade in Frage steht. Dieses Interesse kann arge Feindschaft, starke Liebe und Zuneigung, großer Nutzen und Vortheil sein.

Zu den entfernten Indicien ist zu zählen

1) der schlechte Lebenswandel einer Person. Es müssen hierüber die betreffenden Thatsachen angeführt und dargethan werden. Auf bloße Gerüchte und Sagen ist nicht zu reflectiren.

Nicht selten werden Armuth und Noth als Indicien bezeichnet und gebraucht, was nicht zu rechtfertigen ist. Es besteht eine eben so rechtschaffene Armuth, als ein rechtschaffener Reichthum. In beiden Kreisen bewegen sich die Biederen. Beide Klassen haben aber auch ihre schlechten Subjecte. Von einzelnen Schlechten auf Alle als schlecht zu schließen, wäre ein Irrthum. Sollen daher Armuth und Noth als Indicien gelten, so muß noch ein beschwerender Umstand hinzutreten.

Der Geschworne hat dieses wohl zu beherzigen, und die etwaige Brandmarkung der Armuth an sich mit Unwillen zurückzuweisen.

2) Der Verkehr mit verbrecherischen Menschen. Es gilt die alte Wahrheit, daß man Denjenigen aus seinen Genossen erkenne, welchen man nicht aus sich erkenne. Wer daher mit bekannten Uebelthätern intimeren Umgang pflegt, hat die Vermuthung zu Uebelthaten für sich.

3) Die Reize und Anlockungen zur bösen That, die sogenannten Versuchungen, wobei in milderer Würdigung der Sache darauf zu achten ist, ob nicht Jemand absichtlich in dieselben geführt wurde.

4) Das auffallende Benehmen eines Menschen, dessen Verwirrtheit oder Zerstörtheit, überhaupt solche Stimmungen und Zustände, welche aus dem bösen Gewissen in die Erscheinung getrieben werden, als z. B. ängstliche Erkundigungen.

5) Die Vornahme von Handlungen, welche, indem sie bestrebt sind, Verdächtiges zu entfernen, gerade erst besondern Verdacht hervorrufen.

So äußert sich z. B. öfters der Uebelthäter, daß er die verbrecherische That, deren Urheber erforscht wird, nicht begangen

haben könne, weil er von dem Platze aus, wo er sich aufgehalten, an den kritischen Ort nicht habe gelangen können, während das Gegentheil am Tage liegt.

Es sind überhaupt alle Versuche, den Verdacht von sich abzuleiten, als entfernte Indicien zu betrachten.

Nicht minder werden

6) Selbstberühmungen und Abfindungsversuche, namentlich von Seite der Verwandten, als solche angesehen.

§ 197.

Besondere Indicien.

Unter besonderen Indicien werden jene verstanden, welche aus der Natur eines bestimmten Verbrechens, z. B. des Diebstahles, Betruges ꝛc., hervorgehen, also mit demselben in unmittelbarem Zusammenhange stehen.

Es ist von hohem Interesse für den Geschwornen, sich mit diesen besondern Indicien vertraut zu machen, was seiner eigenen Fortbildung anheim zu geben ist.

Einige Beispiele sollen aber auf die Wichtigkeit des Gegenstandes hinweisen.

Als besondere Indicien des Diebstahls sind anzusehen, wenn Jemand die entfremdete Sache besitzt, ohne sich über den redlichen Besitz genügend ausweisen zu können;

wenn Jemand gestohlenes Gut veräußert, und dabei ein verdächtiges Benehmen oder heimliches Wesen an den Tag legt;

wenn Jemand die zum Kaufe angebotenen Sachen unverhältnißmäßig wohlfeil abläßt, oder Sachen von Werth oder Pracht im Besitze hat, welche seinem Vermögen, seinem Stande oder seiner Lebensart widersprechen;

wenn Jemand, der sich bisher in nicht vermöglichen Umständen befand, plötzlich einen unverhältnißmäßigen Aufwand macht;

wenn endlich Dietriche, fremde Schlüssel, Sperrhaken, Brecheisen bei Personen aufgefunden werden, welche sich damit nach ihrer gewöhnlichen Beschäftigung nicht befassen.

Als besondere Indicien von Körperverletzung, Mord oder Todtschlag sind anzusehen, wenn nach der That und zwar bald nach der That an dem Körper, an den Kleidern, Werkzeugen oder Waffen einer Person, womit aller Wahrscheinlichkeit nach die Verletzung zugefügt wurde, Blutspuren wahrgenommen wurden;

wenn Jemand sich beeilte, die Spuren einer solchen That zu beseitigen, z. B. in ungewöhnlicher Weise die Kleider wechselte, reinigte oder versteckte, oder ähnliche Handlungen mit seinen Werkzeugen oder Waffen vornahm.

Als besonders Indicirter einer Vergiftung zeigt sich, wer zur Zeit, als die Vergiftung erfolgte, solches Gift sich verschaffte, an welchem Jemand wahrscheinlich oder gewiß verstorben ist;

wer zu dem Vergifteten öfters freundlich, schmeichelnd und heuchelnd sich drängte, außer seiner Gewohnheit Speisen und Getränke bereitete, oder sich dabei zu thun machte, solche seinem ausgesuchten Opfer beibrachte, dabei aber des Genusses sich selbst enthielt;

wer dem Verlangen nach einem Arzte sich widersetzte, seine Beiziehung verhinderte, oder die Oeffnung der Leiche nicht gestatten wollte.

Als besondere Indicien der Brandstiftung sind anzusehen,

wenn Jemand brennbare Stoffe sich verschaffte, kurz vorher aus dem Gebäude Sachen entfernte, oder das Seinige mit zu hoher Summe in die Feuerassekuranz eingelegt hatte.

Aus diesen wenigen Beispielen wird der Geschworne im Stande sein, das Wesen der besondern Indicien sich klar zu machen.

§ 198.

Indicien der Unschuld.

Die Gründe, welche geeignet sind, auf die Unschuld eines Menschen zu schließen, bestehen hauptsächlich darin,

daß sich kein besonderes Interesse erklären läßt, vermöge dessen das Verbrechen begangen wurde;

daß die Größe des Verbrechens mit der Unbedeutendheit des Vortheils in keinem Verhältnisse steht, oder gar das Verbrechen dem Nutzen des Verdächtigen widerspricht;

wenn die Ausführung des Verbrechens mit solchen Schwierigkeiten verbunden ist, daß es als unwahrscheinlich oder unerklärbar erscheint, wie der Angeklagte nach Ort, Zeit und Umständen, nach seiner geistigen und physischen Kraft die entgegenstehenden Hindernisse überwältiget habe;

wenn gegründete Vermuthung dafür spricht, daß der Indicirte am Orte der begangenen That zur kritischen Zeit nicht anwesend war;

wenn sich endlich der Beschuldigte nach dem begangenen Verbrechen so benommen hat, als wenn er kein Verbrechen begangen hätte, und nichts unrechtes vorgefallen wäre.

§ 199.

Ueberzeugung durch Indicien.

Faßt man das Erörterte zusammen, so ergiebt sich, daß der Geschworne einer begriffenen Ueberzeugung aus Indicien nur alsdann sich berühmen könne,

wenn er keinen subjectiven Zweifel über die Wahrheit der einzelnen, auf besonderen Thatsachen beruhenden, Anzeigen hat;

wenn er erkennt, daß der Thatbestand der Sache festgestellt ist, und die Indicien in einem innigen Verbande stehen, nach welchen vermöge des gewöhnlichen Laufes der Dinge das Verbrechen gerade so und nicht anders vernünftig sich erklären läßt;

wenn er einsieht, daß keine anderen begründeten Anzeigen vorhanden sind, welche den von ihm für wahr gehaltenen widerstreiten;

wenn er endlich erkennt, daß keine besonderen Anzeigen vorliegen, welche für die Unschuld und den guten Willen des Angeklagten sprechen, und daß nicht wohl zu denken ist, daß eine andere Person die rechtswidrige That begangen habe.

Dieses sind die durch die Vernunft gebotenen Bedingungen, unter welchen eine haltbare Ueberzeugung entstehen kann. Sie gewähren den möglichst sicheren Schutz gegen den an sich bedenklichen Indicienbeweis, welchem zahlreichere Opfer dargebracht werden müßten, wenn die besprochenen Grundsätze außer Acht gelassen würden.

Es ist immer zu erwägen, daß der Beweis aus Indicien ein bloßer Vermuthungs-Beweis und sein Innerstes die Wahrscheinlichkeit ist.

Wenn es keine gefährlichere Justiz giebt, als die bloße Gefühls-Justiz, weil bei Vernehmung böser Thaten das Gemüth so gerne in zornige Aufwallungen sich verliert, so ist nicht zu mißkennen, daß ihr die meiste Gelegenheit geboten sei, in dem Indicien-Beweise hervorzutreten, indem die Versuchung lockender zuruft, den Schein für Wahrheit zu halten.

Denken, scharfes und consequentes Denken, das ist der Rather und Thater und der Schützer in dieser bedenklichen Materie.

Es ist sich immer der Gedanke wach zu halten, daß auf den Grund von Indicien unzählige Angeklagte unschuldig verurtheilt wurden. Es trifft dieß namentlich in notablen Criminalfällen ein. Es erheben sich anfangs einige schwache Verdachtsgründe gegen eine bestimmte Person. Das Gerücht verbreitet sie, die Theilnahme für den Gemordeten bestärkt und vermehrt sie, die Gegner des Beschuldigten suchen nach den geringsten Fehlern seiner Vergangenheit, und bringen sie mit der Anklage vergrößert in Verbindung, so, daß in dem Suchen und Suchen nach verdächtigenden Thatsachen und bei der schöpferischen Thätigkeit der Phantasie die Vermuthungen zu einer Macht heranwachsen, und die öffentliche Meinung der Umgebung so heftig ergreifen, daß kaum noch ein vernünftiger Zweifel dagegen aufzukommen vermag.

Solche Fälle sind es, in welchen der Geist der Geschwornen und ihre Liebe zu der Gerechtigkeit auf die schwerste Probe gestellt sind.

Hiermit schließt sich die Lehre von dem Indicien-Beweise, und es ist noch zu handeln von dem Zusammentreffen mehrerer Beweismittel und von dem Vertheidigungs-Beweise.

§ 200.

Von dem Zusammentreffen mehrerer Beweismittel.

Es wurde in dem Vorstehenden von Zeugen, Augenschein und Sachverständigen, von Geständniß, Urkunden und Indicien gehandelt.

Diese sind solche Mittel, welche Thatsachen zu beweisen oder eine Ueberzeugung darüber zu bewirken vermögen, und die daher Beweis- oder Ueberzeugungs-Mittel genannt werden.

Diese Beweismittel können einzeln, für sich allein, oder verbunden mit andern zusammentreffen. Je mehrere concurriren, und je mehrere sich gegenseitig unterstützen, desto vortheilhafter ist es, und desto eher kann der Geschworne von der Wahrheit einer Thatsache überzeugt werden.

Es ist nun zu unterscheiden, ob die Beweismittel einzeln, für sich allein so vollständig und glaubwürdig sind, daß sie einzeln, für sich allein, überzeugen, oder daß sie einzeln, für sich allein, nicht so vollständig und glaubwürdig sind, daß sie einzeln, für sich allein, nicht überzeugen.

Im ersten Falle ist die Sache klar. Ist der Geschworne von der Wahrheit einer Thatsache durch ein einziges Beweismittel überzeugt, so ist der Gegenstand abgemacht, und er hat sich um andere Beweismittel nicht umzusehen.

Im zweiten Falle aber, wenn der Geschworne von der Wahrheit einer Thatsache durch ein einziges Beweismittel nicht überzeugt ist, so hat er sich um andere Beweismittel umzusehen, und dabei nach folgenden allgemeinen Grundsätzen zu verfahren:

1) Er hat auf den Grund des Erörterten ein jedes der mehreren einzelnen Beweismittel, von denen ihn keines einzeln, für sich, überzeugt, sorgfältig zu prüfen, seine Beschaffenheit zu erforschen und zu erwägen, ob er demselben irgend eine Ueberzeugungskraft beilege?

2) Bejaht er sich diese Frage, so hat er zu bedenken, ob die mehreren Beweismittel, welche ihn einzeln, für sich allein, nicht überzeugen, mit einander übereinstimmen, ob sie nach Lage der Sache, nach dem ganzen Vorgange und nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge in einer solchen ungetrübten Harmonie stehen, daß sich eine Disharmonie nicht wohl erklären läßt.

In diesem Falle ist die Begründung einer Ueberzeugung denkbar. Sonst nicht. Das Wesentliche also liegt, um es zu wiederholen, in der einfachen, natürlichen und vollständigen Uebereinstimmung der einzelnen unvollständigen Beweismittel unter sich.

Es darf daher

3) kein Widerspruch unter ihnen statt haben. Bei unlösbaren und namhaften Widersprüchen überhaupt ist keine Ueberzeugung erreichbar.

4) Concurrirt ein außergerichtliches Geständniß mit einem bedenklichen Zeugen, so muß es so vollständig dargethan sein, daß kein Zweifel darüber obwaltet.

5) Was den Thatbestand der Sache angeht, so muß er, wie vorher bemerkt, festgestellt werden.

§ 201.

Von dem Verhältnisse des Anschuldigungs- und des Vertheidigungs-Beweises.

Der Anschuldigungsbeweis wird auch Belastungsbeweis und der Entschuldigungsbeweis wird auch Entlastungs- oder Vertheidigungs-Beweis genannt.

Hierbei ist zu bemerken:

1) Ein Zeuge, welcher den Geschwornen von der Wahrheit einer Thatsache überzeugt, die dem Angeschuldigten zum Nachtheile gereicht, ihn belastet, kann zugleich den Geschwornen von der Wahrheit einer andern Thatsache überzeugen, welche dem Angeklagten zum Vortheile dient, ihn entlastet.

So kann z. B. ein Zeuge eidlich erhärten, daß A den B erstochen habe, und zugleich aussagen, daß A in einem solchen betrunkenen Zustande sich befunden, daß er ganz von Sinnen gewesen sei.

Solche cumulative Aussagen, welche belasten und zugleich entlasten, sind zulässig.

Es besteht daher der Grundsatz, daß alle belastenden Beweismittel auch als entlastende zu gelten haben, so, daß diese selbst jede Strafbarkeit aufzuheben im Stande sind.

2) Dient ein Zeuge zur Entlastung, zur Vertheidigung, wurde aber bei ihm die Beobachtung einer gesetzlichen Förmlichkeit, z. B. die Beeidigung, vernachlässigt, kann sie nicht mehr nachgeholt werden, und ist der Zeuge vor Abhaltung der Schwurgerichtssitzung verstorben, so ist seine unbeschworne Aussage, welche in der öffentlichen Sitzung aus dem Protokolle abgelesen wird, so zu erachten, als wenn sie beschworen worden wäre.

Es fordert dieses die billige Gerechtigkeit. Eine verschuldete Vernachlässigung darf der Angeklagte nicht zu büßen haben.

Demgemäß rechtfertigt sich der Grundsatz, daß alle zur Vertheidigung dienenden Beweismittel wegen Vernachlässigung gesetzlicher Förmlichkeiten, welche nicht mehr ersetzt werden können, so anzusehen sind, als wenn die Vernachlässigung nicht stattgefunden hätte.

§ 202.

Arten des Vertheidigungsbeweises.

Die Vertheidigung kann in mehrfacher Weise geführt werden, entweder, daß darzuthun versucht wird, daß die Beweismittel der Anklage ungültig oder unglaubwürdig, z. B. die Zeugen bestochen seien;

oder, daß die Thatsachen der Anklage in Unwahrheit sich verhielten, und gerade das Gegentheil wahr wäre;

oder, daß der Angeklagte in der Unmöglichkeit sich befunden habe, das Verbrechen zu begehen, weil er am Orte der That

zur Zeit ihrer Begehung nicht gegenwärtig gewesen, während doch seine Anwesenheit nothwendig erfordert worden wäre;

oder, daß endlich gewisse Thatsachen wahr seien, welche die Strafbarkeit gänzlich aufheben oder sie vermindern müßten.

In allen diesen Fällen hat sich der Geschworne gewissenhaft zu fragen, ob er das Vorbringen der Vertheidigung für wahrscheinlich halte? In diesem Falle muß er sich, weil er von gerechtem Zweifel an der Wahrheit der Anklage bewegt wird, für das Nichtschuldig und bei strafmildernden Vertheidigungsgründen für strafmildernde Umstände aussprechen.

Stützt sich die Anklage auf mehrere Beweismittel, von denen nur einige, aber nicht alle von der Vertheidigung glaubhaft angegriffen wurden, so hat sich der Geschworne zu erforschen, ob ihn die nicht angegriffenen Beweismittel noch überzeugen. Können sie es, so ist eine Ueberzeugung begründbar; wenn nicht, unbegründbar.

§ 203.

Rückblick.

Wirft der Geschworne auf die erschöpfend vorgetragenen Beweismittel, das heißt, auf jene Mittel, durch welche die Ueberzeugung herbeigeführt werden soll, seinen Blick zurücke, so wird er einsehen, daß ohne die genaue Kenntniß der Natur und Beschaffenheit der berügten Beweismittel von einer begriffenen Ueberzeugung keine Rede sein könne. Ohne die Erfassung der erörterten Beweisregeln ist der klare Begriff der Ueberzeugung undenkbar, und das dunkle Gefühl nimmt seine Stelle ein, instinctiven Ahnungen sich hingebend. Das ist die Justiz in ihrer Anfänglichkeit! Diese ist zu überwinden und der Mannesjustiz der Weg zu bahnen. Die Männer des Verstandes sind es, welche den Wahrspruch zu erlassen haben. Sie haben ihn zu begreifen, zu durchschauen und sich Rechenschaft über ihn abzulegen. Die Geschwornen müssen ihre Ueberzeugung aus dem Geiste schöpfen. In diesen haben sie ihre Eimer einzusenken und mit leuchtender Flamme zu füllen. Die Vernunft, die vernünftige Erfahrung ist es, welche die Geschwornen anrufen, umarmen und fest halten müssen, und von welcher sie nimmermehr loslassen dürfen. Diese Gesetze der Vernunft liegen in den besprochenen Beweismitteln aufgeschlagen vor, und der Geschworne wird sich im Laufe seiner practischen Thätigkeit überzeugen, daß sie ihn in allen schwierigen Lagen mit möglichster

Sicherheit über die gefährlichsten Klippen hinweggeleiten. Er wird hier nicht mehr von dem falschen Satze getäuscht, daß er seine Ueberzeugung nach seinem Belieben formiren könne, sondern er wird von der sichern Wahrheit geführt, daß er seine Ueberzeugung nach jenen Regeln der Vernunft zu bilden habe, welche durch die Wissenschaft und Erfahrung zur Erkenntniß gebracht worden sind.

Dem Begriffe, der in der Natur eines Dinges liegt, also dem Vernünftigen, den Sieg zu verschaffen, das ist die dem Menschen, wie in Allem, so auch in der Gerechtigkeitspflege, zugewiesene Aufgabe. Und darum ist die dem Geschwornen gesteckte Aufgabe keine andere als diese, eine bewußte, von den vernünftigen Rechtsregeln getragene, Ueberzeugung zu gewinnen und mitzuwirken, daß die Nation eine solche sich anzueignen bestrebe.

Das letzte Ziel der schwurgerichtlichen Institution besteht doch nur darin, das lebendige Rechtsbewußtsein, den lebendigen, von der Vernunft getragenen, Gerechtigkeitssinn der Nation zu beleben und ihn den höheren und höchsten Interessen geneigt zu machen.

Das bloße Rechtsprechen ist nicht die oberste Bedeutung des Schwurgerichtes. Das könnten gelehrte Richter oft weit besser besorgen. Aber ein klar begriffenes und warm gefühltes Rechtsbewußtsein der Nation zu erzeugen und hierdurch fortbildend auf das Recht einzuwirken, das ist des Schwurgerichtes tiefster Sinn. Es ist ihm eine noch große Entwicklungs-Periode in Aussicht gestellt. Gegenwärtig bewegt es sich auf schmaleren Grundlagen. Die künftigen Zeiten werden sie breiter machen, wann und wenn die Gerechtigkeit mit dem Siegeskranze geschmückt werden soll.

Zweiter Abschnitt.

Allgemeine Principien des Criminalrechtes.

§ 204.

Einleitung.

Es wurde in dieser Schrift früher gesagt, daß die allgemeinen Principien des Strafrechtes, wie sie in der ewigen Vernunft liegen, erörtert werden würden. Dieses soll nun geschehen.

Es wird das Bestreben des Geschwornen sein, diese allgemeinen Grundsätze sich eigen zu machen, einerseits, um die positiven Gesetze zu verstehen, andererseits, um die Mängel derselben einzusehen und zu deren Beseitigung durch Anregung der Thätigkeit der gesetzgebenden Factoren mitzuwirken, und in dieser Weise durch das geläuterte nationelle Bewußtsein der Gerechtigkeit zu ihrer Herrschaft zu verhelfen.

§ 205.

Freiheit des Willens.

Es kann nur da gestraft werden, wo freier Wille ist. Wo kein freier Wille, kann nicht gestraft werden. Freier Wille ist die Voraussetzung aller Strafbarkeit.

Wille ist Drang, Verlangen nach etwas, Erstrebung von etwas.

Freiheit ist die bewußte Bestimmung aus und durch sich selbst, Selbstbestimmung. Freiheit ist bewußte Selbstbestimmung.

Willensfreiheit ist daher bewußte Selbstbestimmung zur Erstrebung von etwas.

Die Freiheit, wie überhaupt, so die des Willens insbesondere, setzt voraus

a) Verstand und

b) Selbstbestimmung.

Verstand, als Denkvermögen aufgefaßt, ist das Vermögen, Begriffe, Urtheile und Schlüsse zu bilden.

Selbstbestimmung ist die Macht, Entschlüsse aus sich zu fassen, ungehindert und unbeschränkt durch fremde Einwirkung.

Wo also Verstand und Selbstbestimmung, da ist freier Wille denkbar, und es kann gestraft werden.

Wo kein Verstand, oder wo Verstand aber keine Selbstbestimmung, da ist kein freier Wille denkbar, und es kann nicht gestraft werden. Es gebricht an der Zurechnungsfähigkeit, d. h. an der Lage, freien Willen zu haben.

Es können daher nicht gestraft werden

1) Diejenigen, welche gar keinen Verstand, gar kein Bewußtsein haben, z. B. die Wahnsinnigen, Tobenden, Rasenden;

2) Diejenigen, welche zwar Verstand besitzen, der aber in gewissen Zeitabschnitten entweder ganz unterdrückt, herabgedrückt oder nicht gehörig entwickelt ist, wie dieß z. B. bei den im höchsten Grade Betrunkenen, bei den Blödsinnigen, Gemüthskranken und Kindern statt findet;

3) Diejenigen, welchen Verstand zukömmt, die aber in unverschuldeter Unwissenheit oder Verwirrtheit der Sinne oder des Verstandes gehandelt haben;

4) endlich Diejenigen, welche wiederum Verstand besitzen, die aber durch fremden Einfluß an ihrer Selbstbestimmung verhindert und durch Zwang oder Drohung auf Ehre, Leib und Leben gehalten wurden, fremdem Willen sich zu unterwerfen.

Derartige Gründe werden strafaufhebende genannt, weil sie wegen Mangels an Zurechnungsfähigkeit alle Strafbarkeit aufheben.

§ 206.

Dolus oder rechtswidriger Vorsatz.

Der allgemeine oder gesetzgeberische Wille ist es, welcher gebietet oder verbietet, daß etwas geschehe. Er verbietet z. B. zu verletzen, zu tödten, zu stehlen, zu unterschlagen, zu betrügen ꝛc.

Der Einzelne, das Individuum, der einzeln= oder der individuelle Wille, kann sich gegen den allgemeinen Willen, nämlich gegen das von diesem gegebene bestimmte Gesetz auflehnen.

Die bewußte Selbstbestimmung des Individuum zur Auflehnung gegen das bestimmte Gesetz ist Dolus oder rechtswidriger Vorsatz.

Oder: Dolus ist die bewußte Selbstbestimmung des Individuum, das gerade Gegentheil dessen zu thun, was das bestimmte Gesetz geboten oder verboten hat.

Oder: Dolus ist die bewußte Selbstbestimmung zur Verübung des geraden Gegentheils des bestimmten Gesetzes.

Oder: Dolus, rechtswidriger Vorsatz, ist die Absicht, eine Handlung zu begehen, durch welche die Verletzung des bestimmten Gesetzes herbeigeführt wird.

Das Individuum muß sich also seines gesetzwidrigen und strafbaren Willens oder Entschlusses jederzeit bewußt sein.

Einige Beispiele zur Erläuterung. Das Gesetz sagt, „Du sollst nicht tödten!"

Nimmt sich das Individuum vor, das gerade Gegentheil zu thun, so nimmt es sich geradezu vor, Jemand zu tödten. Der herbeizuführende Tod liegt also geradezu in der Absicht des Individuum. Es bestimmt sich mit Bewußtsein zur Brechung des concreten Gesetzes über Tödtung.

Oder, das Gesetz sagt, „Du sollst Andere gar nicht oder nicht schwer körperlich verletzen."

Faßt das Individuum den Entschluß, gerade das Gegentheil zu thun, so beschließt es geradezu, Andere körperlich oder schwer körperlich zu beschädigen. Die herbeizuführende Körperverletzung liegt also geradezu in der Absicht des Individuum. Es bestimmt sich mit Bewußtsein zur Auflehnung gegen das bestimmte Gesetz über Körperverletzung.

Dieser Dolus, dieser rechtswidrige Vorsatz, ist der directe.

Es giebt aber auch einen indirecten Dolus. Ein Individuum feuert z. B. ein mit Kugel geladenes Gewehr auf einen

Andern mit dem Gedanken ab, daß es ihm recht sei, wenn es den Andern erschieße, tödte, daß es ihm aber auch recht sei, wenn es den Andern nicht erschieße, sondern nur schwer verletze.

Das ist indirecter Dolus. Er ist die bewußte Selbstbestimmung zur Verübung des zugelassenen geraden Gegentheils des bestimmten Gesetzes.

Es will hier nicht geradezu getödtet werden, aber es wird zugelassen, daß getödtet werde.

Dieser indirecte Dolus steht mit dem directen auf gleicher Stufe der Strafbarkeit.

Was von den dolosen Handlungen gilt, das gilt auch von den dolosen Unterlassungen.

§ 207.

Culpa oder Fahrlässigkeit.

Jedermann ist verpflichtet, seine Handlungen, wodurch Andere beschädigt werden können, mit der gehörigen Aufmerksamkeit oder Ueberlegung vorzunehmen.

Die Vernachlässigung der Ueberlegung bei Vornahme von Handlungen, welche Anderen Schaden bringen können, heißt Fahrlässigkeit oder Culpa. Culpa ist Vorwurf der Fahrlässigkeit.

Die Culpa hat also ihren Grund in Leichtsinn, Ungeschicklichkeit, Unvorsichtigkeit, Unwissenheit.

Culpose Unterlassungen stehen mit den culposen Handlungen auf gleicher Stufe.

§ 208.

Unterschiede zwischen Dolus und Culpa.

Bei Dolus wird mit, bei Culpa ohne Absicht gehandelt.

Bei Dolus liegt der äußerlich gesetzwidrigen Handlung ein innerlich gesetzwidriger Wille zu Grunde, bei Culpa liegt der äußerlich gesetzwidrigen Handlung kein innerlich gesetzwidriger Wille zu Grunde.

Der Dolose z. B. verletzt einen Andern, wissend und wollend, daß er ihn verletze. Der Culpose, Fahrlässige, verletzt gleichfalls einen Andern, aber nicht wissend und nicht wollend, daß er ihn

verletze, obgleich er bei gehöriger Ueberlegung hätte wissen können und sollen, daß er ihn verletzen könnte.

Wenn etwa Jemand in Anwesenheit von Anderen scherzend und spielend ein Messer hin und her wirft, und hierdurch eine Verletzung einem der Gegenwärtigen zufügt, so handelt er aus Fahrlässigkeit. Er verletzte, nicht wissend und nicht wollend, daß er verletze, er hätte aber bei gehöriger Aufmerksamkeit wissen können und sollen, daß er verletzen könnte.

Bei Dolus weiß das Individuum, daß es das bestimmte Gesetz verletze, und will, daß es verletzt werde. Bei Fahrlässigkeit weiß das Individuum nicht, daß es das bestimmte Gesetz verletze, und es will auch nicht, daß das bestimmte Gesetz verletzt werde.

Bei Fahrlässigkeit darf die Brechung des Gesetzes nie gewußt und gewollt sein.

Bei Dolus weiß das Individuum den schädlichen Erfolg seiner Handlung, und es will ihn. Bei Fahrlässigkeit weiß das Individuum den schädlichen Erfolg seiner Handlung nicht, und es will ihn nicht.

Wer z. B. absichtlich tödtet, weiß, daß aus seiner Handlung der Tod erfolgen solle, und er will, daß der Tod erfolge. Wer aber fahrlässig tödtet, weiß nicht, daß aus seiner Handlung der Tod erfolge, und will auch nicht, daß er erfolge.

Bei Dolus wird sich gegen das bestimmte Gesetz aufgelehnt, und wegen dieser böswilligen Auflehnung Strafe verhängt. Bei Fahrlässigkeit wird sich gegen kein bestimmtes Gesetz aufgelehnt, und nur deßwegen Strafe verhängt, weil Anderen Schaden zugefügt wurde, welcher vermieden worden wäre, wenn die gehörige Ueberlegung statt gefunden hätte. Es wird gestraft, weil dem Fahrlässigen ein Verschulden, nämlich dieses, zur Last fällt, daß er etwas nicht wußte, was er nach der gewöhnlichen menschlichen Einsicht hätte wissen sollen und können.

§ 209.

Zurechnung und Grade der Fahrlässigkeit.

Wie bemerkt, schließt die Fahrlässigkeit jede Beabsichtigung aus. Eine jede culpose Handlung ist eine unabsichtliche.

Alle Fahrlässigkeit beruht auf Irrthum. Irrthum ist aber nicht bloß ein Nichtwissen, sondern auch ein Falschwissen.

Es fragt sich nun, ob der Irrthum vermieden oder nicht vermieden werden konnte?

Konnte er vermieden werden, und wurde er nicht vermieden, so ist dieses Nichtvermeiden ein Versehen, welches Versehen als Schuld anzurechnen und zu bestrafen ist.

Konnte der Irrthum aber nicht vermieden werden, so liegt kein Versehen vor, und ohne ein solches Versehen kann nicht gestraft werden.

Es wirft sich dabei die weitere Frage auf, wie, auf welche Weise zu erkennen sei, daß ein Irrthum hätte vermieden werden können?

Die Beantwortung dieser Frage hängt von den Umständen des betreffenden Falles und von der Individualität der handelnden Person ab.

Es läßt sich nur der allgemeine Satz aufstellen, daß das Augenmerk darauf zu richten sei, ob dem Handelnden unter den gegenwärtigen Umständen zugemuthet werden konnte, daß er den eingetretenen schädlichen Erfolg seiner Handlung als wirklich möglich hätte wissen, hätte vorhersehen können.

Konnte und kann dem Handelnden nach Lage des Falles zugemuthet werden, zu wissen, vorherzusehen, daß der schädliche Erfolg, welcher wirklich eingetreten ist, möglicher Weise als wirklich eintreten konnte, so trifft ihn ein Verschulden, welches als Fahrlässigkeit anzurechnen und zu bestrafen ist.

Kann aber diese Zumuthung nicht gemacht werden, so wird jede Zurechnung und Strafbarkeit abfällig.

Die Einsicht, Vorhersicht, welche zuzumuthen ist, oder zugemuthet wird, ist die gewöhnliche, jene nämlich, welche der Mensch gemeinhin, also Jedermann, nach der gang und gäbigen Erfahrung, zu besitzen pflegt.

Kein Mensch kann für etwas verantwortlich gemacht werden, was er mit seinem gemeinen Verstande nicht einzusehen vermag. Was er nach seiner gewöhnlichen Einsicht nicht vorherzusehen im Stande ist, dafür kann ihn kein Verschulden und keine Strafe treffen. Ueber die gewöhnliche Einsicht hinaus giebt es kein Verschulden, keine Zurechnung und Bestrafung.

Was die Grade der Fahrlässigkeit betrifft, so sind deren zwei, die grobe und die geringe.

Die grobe Fahrlässigkeit ist vorhanden, wenn dem Beschädiger die gewöhnliche Einsicht zuzumuthen ist, daß die Beschädigung, welche aus seiner Handlung erfolgte, leicht möglich als wirklich erfolgen konnte.

Die geringe Fahrlässigkeit besteht, wenn dem Beschädiger die gewöhnliche Einsicht nicht zuzumuthen ist, daß die Beschädi-

gung, welche aus seiner Handlung erfolgte, leicht möglich als wirklich erfolgen konnte.

Immer aber wird vorausgesetzt, daß der Beschädiger den nachtheiligen Erfolg seiner Handlung doch als möglich hätte einsehen können und sollen.

Es ist z. B. bei einem sehr heftigen Anstoße des Kopfes eines Dritten an eine Mauer gemeinhin einzusehen, daß eine schwere Verletzung leicht möglich erfolgen könne. Bei einem weniger heftigen Anstoße ist gemeinhin nicht vorherzusehen, daß eine schwere Verletzung leicht möglich erfolgen könne; aber es ist denn doch einzusehen, daß es möglich sei, daß eine schwere Verletzung erfolgen könnte.

Im ersten Falle würde es sich um grobe, im zweiten um geringe Fahrlässigkeit handeln können.

§ 210.

Zusammentreffung (Concurrenz) der Fahrlässigkeit mit Dolus.

Die Fahrlässigkeit kann sowohl selbstständig für sich, als in Concurrenz mit Dolus vorkommen. Zum großen Theile trifft das letztere ein, so daß die Handlung dolos, der Erfolg aber culpos ist.

Wie bereits zu ersehen, ist Dolus im Allgemeinen die mit der Handlung verbundene Absicht zur Rechtsverletzung. Er enthält eine beabsichtigte Rechtsverletzung, während die Culpa eine unbeabsichtigte Rechtsverletzung einschließt. Bei Dolus besteht also die bewußte Selbstbestimmung, einen widerrechtlichen Schaden zu stiften, und es will ein schädlicher Erfolg aus der gesetzwidrigen Handlung herbeigeführt werden.

Hierbei geschieht es häufig, daß bei Ausführung der dolosen Handlung ein schädlicherer Erfolg eintritt, als beabsichtigt wurde. Es ereignet sich öfters, daß ein größerer Schaden gestiftet wird, als wirklich gestiftet werden wollte.

Dieses ist nur dadurch möglich, daß bei Ausführung der dolosen Handlung die gehörige Aufmerksamkeit unterlassen wurde, wodurch der Vorwurf der Fahrlässigkeit begründet wird.

Demgemäß erscheint die Handlung als solche als eine dolose, die Ausführung der dolosen Handlung aber als eine culpose.

Wenn nun gesagt wird, daß Fahrlässigkeit mit Dolus concurrire, so heißt dieses, daß bei Ausführung der dolosen Handlung eine Fahrlässigkeit stattgefunden habe.

Aus dieser Fahrlässigkeit bei Ausführung der dolosen Handlung kann ein schädlicherer Erfolg entstehen, als beabsichtigt wurde, weßwegen er ein unbeabsichtigter ist, welcher als Culpa angerechnet werden muß.

Die bei Ausführung der dolosen Handlung einfallende Fahrlässigkeit erzeugt den aus der Fahrlässigkeit hervorgegangenen schädlicheren und unbeabsichtigten Erfolg, welcher als culpos zu bezeichnen ist.

Es bringt z. B. Jemand mit rechtswidrigem Vorsatze einem Dritten einen Schnitt in den Arm bei. Die Handlung ist eine dolose. Dieser Schnitt hatte einen solchen unglücklichen Erfolg, daß eine Ader (Arterie) durchschnitten und in Folge von Verblutung der Tod herbeigeführt wurde, welcher nicht gewußt und gewollt war. Der Tod entstand dadurch, daß bei Zufügung des beabsichtigten Schnittes die gehörige Aufmerksamkeit unterlassen und nicht berücksichtiget wurde, was hätte berücksichtiget werden sollen, daß durch den Schnitt eine Ader durchschnitten und in Folge von Verblutung der Tod herbeigeführt werden konnte. Seine Bewirkung ist eine verschuldete, der Erfolg ein unbeabsichtigter und daher culposer Beschaffenheit.

So viel zur Verständniß der Sache, daß Fahrlässigkeit mit Dolus concurriren, oder, daß die Handlung dolos, der Erfolg aber culpos sein könne.

Hiermit ist bestimmt ausgedrückt, daß eine und dieselbe Handlung nicht zugleich dolos und culpos sein könne. Sie ist entweder das eine oder das andere, dolos oder culpos. Nur der Erfolg kann ein culposer sein, wenn gleich die Handlung doloser Natur ist.

§ 211.

Zufall.

Wenn der Mensch den schädlichen Erfolg seiner Handlung weiß und will, so handelt er dolos. Wenn er den schädlichen Erfolg seiner Handlung nicht weiß und nicht will, aber wissen konnte, so handelt er culpos. Wenn er den schädlichen Erfolg seiner Handlung nicht wissen konnte, so handelt er zufällig.

Der Zufall characterisirt sich durch Ereignisse, welche nicht, oder nach Lage der Sache nicht abgewendet werden konnten.

Zufall ist also ein überhaupt oder nach Lage der Sache unabwendbares Ereigniß.

§ 212.

Beweis des Dolus.

Der Beweis, oder, was hier dasselbe besagt, die Ueberzeugung, daß Jemand dolos gehandelt habe, beruht auf Schlüssen. Die inneren Vorgänge des menschlichen Geistes sind nicht unmittelbar anzusehen, sondern nur mittelbar zu erschließen. Es muß von den äußern Erscheinungen auf die inneren Vorgänge geschlossen werden. Diese Schlüsse sind mit äußerster Vorsicht zu bilden.

Die Absicht nämlich, der Wille, offenbart sich durch die Handlung. Die Handlung ist verkörperter Wille. Allein die Handlung drückt den Willen nicht immer mit einer solchen Bestimmtheit aus, daß er mit voller Sicherheit erkannt werden kann. Demungeachtet aber wird der Wille in der Handlung denn doch so ausgedrückt, daß von dieser auf jenen geschlossen und reiche Einsicht in den Willen erlangt werden kann.

Hält z. B. Jemand einem Andern das mit einer Kugel geladene Pistol auf die Brust und schießt ihn nieder, so ist im Allgemeinen guter Grund vorhanden, zu schließen, daß die Absicht vorgewaltet habe, den Tod herbeizuführen.

Allein dieser Schluß ist noch kein zuverlässiger, weil Fahrlässigkeit oder Zufall bei Ausführung der Handlung mit im Spiele gewesen sein konnten.

Es fragt sich daher, ob Fahrlässigkeit oder Zufall miteingespielt hätten? Die Antwort ist aus den Umständen zu erholen. Aus diesen muß erschlossen oder die Einsicht geschöpft und die Ueberzeugung gewonnen werden, daß zufällig oder fahrlässig, oder nicht zufällig und nicht fahrlässig geschossen worden sei.

Ist aus den Umständen die Ueberzeugung gewonnen, daß nicht zufällig und nicht fahrlässig geschossen worden sei, so ist hierdurch die Ueberzeugung gewonnen, daß absichtlich, nämlich mit rechtswidrigem Vorsatze, geschossen worden sei.

Es steht also jetzt die Ueberzeugung fest, daß absichtlich geschossen wurde. Hiermit ist aber die Forschung noch nicht beendigt, und es wirft sich die weitere Frage auf, in welcher Absicht geschossen worden sei, ob dieses geschehen, in der Absicht zu verwunden oder zu tödten?

Wenn gleich hierbei die Umstände wiederum zu berücksichtigen sind, so bildet doch die Handlung selbst das wichtigste Moment, um auf die böse Absicht, auf den bösen Willen, zu schließen.

Feuert Jemand absichtlich in der bezeichneten Art ein geladenes Pistol auf einen Andern ab, und tödtet ihn, so kann man gemäß dieser Handlung vernünftiger Weise nicht anders schließen, als daß die Herbeiführung des Todes beabsichtigt worden sei. Man muß so schließen, und kann und darf vernünftiger Weise nicht anders schließen, als daß die Herbeiführung des Todes gewußt und gewollt worden sei.

Denn nach der gewöhnlichen Einsicht und gemeinen Erfahrung weiß Jedermann und muß Jedermann wissen, daß ein auf die Brust gehaltenes, mit einer Kugel geladenes und abgefeuertes Pistol den Tod herbeiführen müsse. Wurde dieser nothwendige, unausbleibliche, Erfolg mit Nothwendigkeit gewußt, so mußte er auch mit Nothwendigkeit gewollt sein. Wenn man gewiß weiß, daß etwas gewiß erfolge, so muß man auch gewiß wollen, daß es erfolge. Wollte man die Richtigkeit dieses Satzes bestreiten, so würde man sich auf den Standpunkt des Widerspruches mit dem Vernünftigen stellen, welche Stellung nicht eingenommen werden darf.

Wer einem Andern absichtlich eine Schlinge um den Hals wirft, und sie absichtlich so enge und anhaltend zusammen zieht, daß eine längere Zeit kein Athemzug stattfinden kann, wodurch der Tod herbeigeführt wird, der muß nach der gewöhnlichen Einsicht und Erfahrung wissen, daß aus einer solchen Handlung der Tod erfolgen müsse, und er mußte daher wollen, daß er erfolge.

Wer absichtlich einem Dritten mit einem Dolche tiefe Stöße in das Herz oder in die Lunge versetzt, und hierdurch dessen Tod bewirkt, der muß nach der gewöhnlichen Einsicht und Erfahrung wissen, daß aus einer solchen Handlung der Tod erfolgen müsse, und er mußte daher wollen, daß er erfolge.

Und sollte der Tod möglicher Weise nicht erfolgen, so erfolgte er nur nicht wegen eines zufällig glücklichen Umstandes, welcher wenigstens an dem bösen Willen und Wollen zu tödten nichts änderte.

Es steht daher der I. Satz fest:

Ist der Geschworne überzeugt, daß Jemand dolos gehandelt habe, so hat er hinreichenden Grund, sich für überzeugt zu halten, daß der eingetretene schädliche Erfolg beabsichtigt gewesen sei, wenn nach der gewöhnlichen Einsicht und Erfahrung vorhergesehen werden mußte, daß er aus der Handlung hervorgehen müsse.

Es ist aber auch möglich, daß der Handelnde (Thäter) nach der gewöhnlichen Einsicht und Erfahrung wissen, vorhersehen,

mußte, daß aus der Handlung der schädliche Erfolg zwar nicht hervorgehen müsse, aber doch leicht möglich hervorgehen könne.

Stößt Jemand absichtlich einem Andern mit Gewalt ein gewöhnliches Messer in die Brust, den Tod bewirkend, so mußte er nach der gewöhnlichen Einsicht und Erfahrung wissen, daß der Tod leicht möglich erfolgen könne, und daß es nur einem zufälligen Glücksumstande zu verdanken sei, wenn er nicht erfolgen sollte.

Derartigen Handlungen liegt indirecter Dolus oder böswilligster Leichtsinn (Fahrlässigkeit) zu Grunde. Solchen Personen ist es gleichgültig, ob sie den Tod herbeiführen oder nicht. Führen sie ihn herbei, so ist es ihnen recht, und führen sie ihn nicht herbei, so ist es ihnen wiederum recht. Sie sind den mit directem Dolus handelnden Personen gleich zu stellen. Nur die sie treffende Strafe könnte die der Tödtungsstrafe nächst niedere sein. Das Gleiche hat von den bezeichneten Menschen des böswilligsten Leichtsinnes zu gelten. In der Zumessung der Strafe aber müßte ein freierer Spielraum vergönnt sein.

Es steht daher der II. Satz fest:

Ist der Geschworne überzeugt, daß Jemand dolos gehandelt habe, so hat er hinreichenden Grund, sich für überzeugt zu halten, daß der eingetretene schädliche Erfolg indirect beabsichtigt gewesen sei, oder, daß er aus böswilligstem Leichtsinne herbeigeführt worden sei, wenn nach der gewöhnlichen Einsicht und Erfahrung vorhergesehen werden mußte, daß aus der Handlung der schädliche Erfolg leicht möglich entstehen könne.

Kann endlich dem Handelnden nach der gewöhnlichen Einsicht und Erfahrung nicht zugemuthet werden, vorhersehen zu müssen, kann ihm aber nach der gewöhnlichen Einsicht und Erfahrung zugemuthet werden, vorhersehen zu können, daß aus der Handlung der schädliche Erfolg hervorgehen könne, so ist zu unterscheiden, ob nach der gewöhnlichen Einsicht und Erfahrung der Eintritt des schädlichen Erfolges als leicht möglich oder als nicht leicht möglich vorhergesehen werden konnte.

Konnte er als leicht möglich vorhergesehen werden, so ist der Schluß auf das Dasein von grober Fahrlässigkeit begründet. Konnte er nicht als leicht möglich vorhergesehen werden, so ist der Schluß auf das Dasein von geringer Fahrlässigkeit gerechtfertigt.

Versetzt z. B. Jemand einem Andern absichtlich mit einem schweren Stocke einen tüchtigen Schlag auf den Kopf, welcher Schlag, einen Knochen verletzend, den Tod bewirkt, so ist dem Thä-

ter zuzumuthen, nach der gewöhnlichen Einsicht und Erfahrung vorhersehen zu können, daß aus seiner Handlung der Tod leicht möglich erfolgen könne. Ein vorhersehen Müssen besteht aber nicht. Es ist daher der Schluß auf grobe Fahrlässigkeit zu ziehen.

Versetzt aber Jemand einem Andern absichtlich mit einem leichteren Stecken einige Schläge auf den Kopf, welche, einen Knochen verletzend, den Tod herbeiführen, so ist dem Thäter nicht zuzumuthen, nach der gewöhnlichen Einsicht und Erfahrung vorhersehen zu können, daß aus seiner Handlung der Tod leicht möglich erfolgen könne. Es ist daher auf geringe Fahrlässigkeit zu schließen.

Es steht daher der III. Satz fest:

Ist der Geschworne überzeugt, daß Jemand dolos gehandelt habe, so hat er hinreichenden Grund, sich für überzeugt zu halten, daß der aus der Handlung eingetretene schädliche Erfolg nicht beabsichtiget gewesen sei, somit unbeabsichtigt und culpos sei, wenn dem Thäter nach der gewöhnlichen Einsicht und Erfahrung nicht zugemuthet werden kann, den Eintritt des schädlichen Erfolges vorhersehen zu können.

Je nach der gemachten Unterscheidung würde grobe oder geringe Fahrlässigkeit in Frage sein.

§ 213.

Weitere Betrachtungen über das Vorstehende.

In dem Vorgängigen wurden drei Richtpunkte bezeichnet, nämlich

ob der Thäter nach der gewöhnlichen Einsicht und Erfahrung vorhersehen mußte, daß aus seiner Handlung der schädliche Erfolg eintreten müsse;

oder, ob der Thäter nach der gewöhnlichen Einsicht und Erfahrung vorhersehen mußte, daß aus seiner Handlung der schädliche Erfolg leicht möglich eintreten könne;

oder, ob der Thäter nach der gewöhnlichen Einsicht und Erfahrung vorhersehen konnte, daß aus seiner Handlung der schädliche Erfolg leicht oder nicht leicht möglich eintreten könne.

Es sind dieß die drei großen und allgemeinen Gesichtspunkte, nach welchen alle mit rechtswidriger Absicht vorgenommenen Hand-

lungen bezüglich des eingetretenen schädlichen Erfolges zu beurtheilen sind.

Der Geschworne kann leicht ermessen, daß es in der Praxis gar mannigfache Schwierigkeit darbiete, auf den rechten Gesichtspunkt sich zu stellen und unter die einschlägige Regel (Obersatz) richtig zu subsumiren. Das Leben ist zu verschiedenartig gestaltet, seine Aeußerungen und Erscheinungen treten so eigenthümlich modificirt hervor, seine Gegensätze fließen so fein, leise und versteckt in einander über, und verschmelzen sich so innig, daß es dem Geiste oft die höchste Anstrengung kostet, in der Sache sich klar zu werden. Doch das ist nicht zu ändern. Es ist das Leben zu nehmen, wie es ist. Und wenn es Pflicht ist, das Leben zu nehmen, wie es ist, so gebietet auch die Pflicht, es nach Pflicht zu beurtheilen, das heißt, es ist die moralische Verbindlichkeit gegeben, sich mit den Regeln und Gesetzen der vernünftigen Gerechtigkeit vertraut zu machen, sie zu respectiren und zu vollziehen. Hierbei ist der Verstand der Dictator und Executor. Das Gefühl ist sein Secundant. Bei den angeregten Schwierigkeiten mit dem bloßen Gefühle und Totaleindrucke operiren wollen, hieße nichts anders, als dem Zustande der Verzweiflung an sich selbst, an seine Denk- und Urtheilsfähigkeit, mit offenen Armen entgegenstürzen. Diesem Acte der Verzweiflung an eine einsichtige Gerechtigkeitspflege darf sich in Deutschland nicht hingegeben werden. Es herrsche der Gedanke, der Verstand mit seinen scharfen Waffen. Man wolle nur! Und wenn der Wille Berge versetzt, so versetzt er auch Verstand und Gefühl, das will sagen, er setzt den Verstand dahin, wohin er gehört, und weiset dem Gefühle jenen Platz an, der ihm gebührt. Der Verstand hat auf der Mensur zu stehen. Das Gefühl hat schützend zu wirken. Instinctive Ueberzeugung ist in dem neunzehnten Jahrhundert ein Anachronismus, ein fruchtloser Widerspruch gegen den, die Bewußtwerdung anstrebenden, Genius der Weltgeschichte.

§ 214.

In der Sache fortfahrend, wird bemerkt: Die Handlung ist ein Product. Es wird durch Individuen hervorgebracht. Die individuellen Beziehungen und einschlägigen Umstände müssen daher in Berücksichtigung gezogen werden.

Die Fragen sind sich zu stellen und zu beantworten, was für ein Individuum ist der Thäter? Ist er ein böser, verwilderter Mensch oder das Gegentheil? Ist er ein verdorbenes Wesen oder

nicht? Kann man sich der That zu ihm versehen? Wurde im Zustande der ruhigen Besonnenheit oder der aufwallenden Leidenschaft, im Zustande der Nüchternheit oder der Angetrunkenheit gehandelt? Kam der Entschluß zur üblen That schnell im Fluge daher, oder schlich er langsam herbei auf bedächtigem Schritte? Welche Motive, Beweggründe lagen der Handlung zu Grunde, und welche Zwecke waren sich vorgesteckt? Obwalteten Zuneigung oder Abneigung, Freundschaft oder Feindschaft, Liebe oder Haß, Bosheit, Rache? Standen Vortheile, Gewinne oder Eigennützlichkeiten in Aussicht? Welche Mittel und Werkzeuge wurden in Anwendung gebracht? War der Gebrauch großer körperlicher oder geistiger Kraft erforderlich? und so weiter.

Dergleichen Momente sind es, welche einer allseitigen Erwägung unterstellt und wobei die Veranlassungen, Entwicklungen und Vollendungen mit scharfem Blicke verfolgt werden müssen.

Auf diese individuellen Beziehungen und eingreifenden Umstände ist das Augenmerk zu richten, weil sich von ihnen auf den Geist, auf die Absicht, schließen läßt, woraus die Handlung geboren und in das Dasein gerufen wurde. Man muß immer den Gedanken festhalten, daß die Handlung verkörperter Geist ist, sei er ein guter oder ein schlechter.

§ 215.

Es will noch angeführt werden, daß sich mannigfache Fälle vorstellig machen, in welchen die Subsumtionen unter die angeführten drei Regeln mit vielen Bedenklichkeiten behaftet sind, und daß es oft schwer fällt, den rechten Punkt zu treffen. Es hat alsdann die mildere Ansicht durchzugreifen, wobei der Mittelweg einzuschlagen und eben so sehr die ärgere Strenge als die zu große Milde zu vermeiden ist. Die Wahrscheinlichmachung des Gegentheils des erhobenen Anklagepunktes muß aber unter allen Umständen einen erschütternden Einfluß auf die Ueberzeugung des Geschwornen ausüben. Er wird dabei stets bedenken, daß die Ueberzeugung von dem bösen Vorsatze aus Schlüssen von dem Aeußeren auf das Innere gebildet wird, bei welchen leicht geirrt werden kann. Bei dieser geistigen Thätigkeit ist aber wohl zu unterscheiden, daß Schließen und Vermuthen, Präsumiren, verschiedene Dinge sind. Dort werden aus möglichst sicheren Obersätzen concrete Wahrheiten abgeleitet, während hier aus Maximen der Klugheit Klugheits-Folgerungen gezogen werden, was mit den Principien des Rechtes und der Gerechtigkeit im directen Widerspruche steht.

Die rechtswidrige Absicht darf daher niemals präsumirt werden. Der Geschworne darf sich einer solchen Vermuthung unter keinen Umständen hingeben. Er darf nie präsumiren, daß der Mensch ein solcher des bösen Willens sei. Jeder Mensch ist so lange als ein guter zu erachten, bis das Gegentheil erwiesen oder gründlich erschlossen und somit die subjective Zweifelslosigkeit von der Wahrheit der Sache für sich gewonnen ist, welche Zweifelslosigkeit, wie oft genug gesagt, durch die gründliche Forschung sich characterisirt.

§ 216.

Schließlich wird angereiht:

Nach der Natur der Sache steht den Geschwornen das Recht zu, die an sie gestellten Fragen gänzlich oder theilweise zu bejahen, oder gänzlich oder theilweise zu verneinen, woraus folgt, daß sie berechtigt sind, an die Stelle des verneinten Majus, des Schwereren, das Minus, das Geringere, zu setzen.

Ist z. B. die Frage auf Absichtlichkeit, rechtswidrigen Vorsatz, gerichtet, etwa:

Ist A schuldig, das Verbrechen des Todschlages dadurch begangen zu haben, daß er, in der Absicht zu tödten, dem B mit einem Hammer einen Schlag auf den Kopf versetzte, wodurch dessen Tod herbeigeführt wurde?

So können die Geschwornen diese Frage theilweise verneinen, indem sie sagen: Ja, aber nicht absichtlich; das heißt, der Thäter sei der Anklage nur in so weit schuldig, als keine Absichtlichkeit vorliege.

Wenn die Geschwornen diese Thatsache der Absichtlichkeit bloß verneinen, so bleibt unbekannt, was ihre positive Ueberzeugung ist, ob sie nämlich grobe oder geringe Fahrlässigkeit annehmen. Sie haben sich daher in ihrem Wahrspruche mit vollem Rechte und in aller Pflichtigkeit darüber zu erklären, sie müssen sich darüber erklären, gleichviel, ob die Frage auf Fahrlässigkeit gestellt ist oder nicht, und sie haben daher zu antworten:

Ja, aber aus grober Fahrlässigkeit, oder,

Ja, aber aus geringer Fahrlässigkeit.

Hiermit ist ausgesprochen, daß die Geschwornen den Angeklagten für schuldig halten, daß er den B aus grober oder geringer Fahrlässigkeit getödtet habe.

Würden die Geschwornen Zufall annehmen, so müßten sie die Frage gänzlich verneinen.

Das ist alles sich wohl zu merken!

§ 217.

Von der Vollendung des Verbrechens.

Unter der Vorbemerkung, daß dasjenige, was von den Verbrechen gilt, auch von den Vergehen zu gelten hat, wird gesagt:

Ein Verbrechen ist vollendet, sobald in der verbotenen Handlung alle Merkmale des gesetzlichen Begriffes des Verbrechens enthalten sind.

Es wird also erfordert

a) eine Handlung, ein in die äußere Erscheinung fallendes Unternehmen, welches einen Sinn, eine Bedeutung hat, oder wenigstens möglicher Weise einen schädlichen Erfolg zu bewirken im Stande ist. Unternehmungen, welche einen solchen Character nicht haben, sind als nicht existirend zu betrachten, und verdienen wegen ihrer Sinn- oder Bedeutungslosigkeit keine Berücksichtigung. Eben deßwegen und in natürlicher Consequenz ist kein Grund vorhanden, derartige Handlungen zu verbieten.

Wer das Christopheles-Gebet betet, und die fatalen sieben Kreuze in der Mitternachtsstunde zeichnet, in der Absicht, um durch diese Handlungen einen andern zu tod zu beten und zu kreuzen, dem ist es erlaubt, sein unsinniges Unternehmen so lange fortzusetzen, als es ihm beliebt, und er verdient nur ob seiner böswilligen Stupidität des Mitleides. Und der Ueberbetete und Ueberkreuzte, welcher sich solchen Unsinn zu Herzen gehen ließe, verdiente dasselbe Bedauern und kein Haar mehr.

b) Die Handlung muß bezüglich des Willens, als mit der innern Stimme des Menschen und mit dem allgemeinen Bestande der Rechtssicherheit im Widerspruche stehend, eine unerlaubte oder verbotene sein. Ist die Handlung erlaubt, so kann sie nicht bestraft werden. Es kann daher derjenige nicht gestraft werden, welcher im Zustande der Nothwehr einen Andern getödtet hat, weil dieses erlaubt ist.

c) Es müssen alle Merkmale des aufgestellten strafrechtlichen Begriffes des Verbrechens seinem ganzen Thatbestande nach vorhanden sein. Sollte es auch nur an einem einzigen Merkmale fehlen, so wäre das fragliche Verbrechen kein vollendetes.

So sagen z. B. die Gesetze:

Wer durch eine unerlaubte Handlung den Tod eines Andern absichtlich herbeiführt, der macht sich des Verbrechens der vorsätzlichen Tödtung schuldig.

Das Gesetz verlangt also

α) eine unerlaubte Handlung,

β) eine Handlung, mit welcher die Absicht verbunden ist, einen Andern zu tödten, und

γ) eine Handlung, welche den Tod herbeigeführt hat.

Diese drei Momente müssen zu gleicher Zeit vorhanden sein. Gebricht es auch nur an einem einzigen Merkmale, so ist entweder kein strafbares Reat, oder ein solches anderer Art, oder ein versuchtes, aber kein vollendetes Verbrechen gegeben.

Tödtet z. B. einer den Andern im Zustande der Nothwehr, so ist er straflos, weil diese Art der Tödtung erlaubt ist.

Tödtet einer den Andern nicht absichtlich, sondern fahrlässig, so handelt es sich um fahrlässige Tödtung.

Tödtet einer den Andern nicht, obgleich er ihn tödten wollte, obgleich er sein mit Kugel geladenes Gewehr auf ihn abfeuerte, so ist Versuch der Tödtung vorhanden.

So viel von dem Begriffe des vollendeten Verbrechens.

Der Geschworne hat also jedesmal den aufgestellten gesetzlichen Begriff des in Frage stehenden Verbrechens mit genauer Aufmerksamkeit zu betrachten und jedes Wort in gründliche Erwägung zu ziehen.

§ 218.

Bei der Vollendung des Verbrechens ist zu unterscheiden, ob das Gesetz verlangt, daß aus der Handlung ein bestimmter Erfolg hervorgehe oder nicht.

Verlangt es einen bestimmten Erfolg, so ist das Verbrechen erst alsdann vollendet, wenn der bestimmte Erfolg eingetreten ist, wenn, wie z. B. bei der Tödtung angeführt, der Tod wirklich erfolgt ist. Ist der Tod nicht erfolgt, so ist zwar die Handlung vollendet, aber das Verbrechen ist unvollendet.

Verlangt das Gesetz keinen Erfolg, so ist das Verbrechen vollendet, wenn die Handlung vollendet ist. Es fällt also hier die Vollendung der Handlung mit der Vollendung des Verbrechens in eins zusammen.

Wer z. B. von einer falschen Urkunde wissentlich Gebrauch macht, begeht das Verbrechen des Gebrauches falscher Urkunden.

Von einem Erfolge ist dabei nichts statuirt. Es ist daher dieses Verbrechen vollendet, so bald die Handlung vollendet ist, so bald nämlich die falsche Urkunde behufs einer Uebervortheilung producirt wurde, gleichviel, ob der Producent den Zweck der Uebervortheilung erreichte oder nicht.

§ 219.

Von dem Versuche des Verbrechens.

Versuch ist eine, auf das beabsichtigte Verbrechen gerichtete, Vornahme von an sich tauglichen Handlungen, welche entweder nicht in allen ihren Theilen beendigt, oder wenn sie in allen ihren Theilen beendigt sind, doch der gesetzlich bestimmte Erfolg nicht eingetreten ist.

Betrachtet man diesen Begriff näher, so ergiebt sich:

1) Es müssen Handlungen vorgenommen werden, das heißt, die Gedanken müssen sich verkörpert haben, also in die Sichtbarkeit, in die äußere Erscheinung, getreten sein. Die Gedanken als Gedanken sind frei, und darum straffrei.

Was kurz vorher von der Beschaffenheit einer Handlung gesagt wurde, ist auch hierher zu beziehen. Sie muß einen Sinn, eine Bedeutung haben, sie darf also nicht sinnlos, nicht bedeutungslos sein, sie muß vielmehr geeignet sein, das beabsichtigte Verbrechen möglicher Weise zu bewirken. Vermag sie dieses nicht, steht sie mit dem Verbrechen in keinem Zusammenhange, ist es durchaus, absolut unmöglich, daß durch sie das vorhabliche Verbrechen ausgeführt werde, so ist sie als nicht existirend zu betrachten. Es darf also das Mittel, welches zur Erreichung des Zweckes gebraucht wird, nicht absolut untauglich sein.

Wer z. B. Gebete verrichtet, Kreuze zeichnet, Wallfahrten macht, Sympathiemittel anwendet, um durch diese Handlungen einen Andern aus der Welt zu schaffen, der handelt sinnlos.

Wer ein ungeladenes Gewehr, das er für geladen hält, auf einen Andern abfeuert, in der Absicht, um ihn zu tödten, der nimmt eine Handlung vor, durch welche der beabsichtigte Erfolg unmöglich herbeigeführt werden kann.

Wer in ein Fenster, welches weit von dem Boden entfernt ist, mit einer viel zu kurzen Leiter einsteigen will, um in der Behausung zu stehlen, der nimmt gleichfalls eine Handlung vor, durch welche der Diebstahl unmöglich bewirkt werden kann.

Wer einem todten Menschen einen Stich versetzt, in der Absicht, um ihn zu erstechen, der begeht eine Handlung, welche gar keine Bedeutung hat.

Derartige Handlungen sind ohne allen Werth und ohne jede Bedeutung, und es ist daher kein Grund einzusehen, warum über sie Strafe verhängt werden sollte. Es tritt bei ihnen allerdings eine böse Absicht in die Erscheinung, allein bei ihrer völligen Bedeutungslosigkeit, bei ihrer völlig bedeutungslosen Aeußerung, ist sie nicht anders, als völlig bedeutungslos aufzufassen. Solche Aeußerungen des bösen Willens stehen mit seinen Nichtäußerungen, mit den bloßen Gedanken, auf gleicher Stufe. Die Gedanken aber können nicht bestraft werden, wenn sie gleich wegen ihrer Böswilligkeit als unmoralisch zu verdammen sind.

Es will noch bemerkt werden, daß das absolut untaugliche Mittel mit dem relativ untauglichen Mittel nicht verwechselt werden dürfe. Ob gerade das rechte Mittel gebraucht wurde, oder ob etwa nicht ein besseres Mittel hätte gebraucht werden können, darauf hat es nicht, sondern lediglich darauf anzukommen, daß kein absolut untaugliches Mittel angewendet wurde.

2) Die Handlung muß in der Absicht vorgenommen werden, um ein Verbrechen zu begehen.

Wer sich z. B. Pulver anschafft, um es auf seiner zuständigen Jagd zu verschießen, wer Gift ankauft, um in seiner Offizin Arzneien damit zu bereiten, der hat das Recht dazu. Wer sich aber in den Besitz von Pulver oder Gift setzt, in der Absicht, um damit Andere zu beschädigen oder zu tödten, der handelt strafbar, weil er diese Handlungen ausübt, um ein Verbrechen, nämlich das der Körperverletzung oder der Tödtung zu begehen.

Jede Handlung muß also eine böswillig beabsichtigte sein, das ist, sie muß in der Absicht vorgenommen werden, um ein Verbrechen zu begehen. Es giebt also keinen culposen oder fahrlässigen Versuch.

3) Die einzelnen Handlungen, die einzelnen Theilhandlungen, welche zusammen die ganze Handlung bilden, dürfen nicht alle, nicht gänzlich, beendigt sein, oder, wenn sie gänzlich beendigt sind, darf der gesetzlich bestimmte Erfolg nicht eingetreten sein. Denn: Ist die ganze Handlung beendigt, so tritt in jenen Fällen, in welchen die Gesetze keinen bestimmten Erfolg erfordern, mit der Vollendung der Handlung die Vollendung des Verbrechens ein, so, daß also von einem Versuche keine Rede mehr ist, oder es tritt in jenen Fällen, in welchen die Gesetze einen bestimmten Erfolg verlangen, wegen des nicht eingetretenen Erfolges nur die Vol-

lendung des Versuches zu dem vollendeten Verbrechen ein, wenngleich die Handlung in allen ihren Theilen beendigt ist.

So bestimmen z. B. die Gesetze:

Wer öffentliche Brunnen vergiftet, in der Absicht, um Menschen an ihrer Gesundheit zu beschädigen, macht sich des Verbrechens der Vergiftung von Brunnen schuldig, wenn gleich Niemand an seiner Gesundheit beschädigt werden sollte.

Das Gesetz verlangt somit keinen Erfolg.

Ist also das Gift in den Brunnen geworfen, so ist das Verbrechen der Vergiftung vollendet, weil die ganze Handlung bezüglich des zu vergiftenden Wassers beendigt ist. Alle übrigen Theilhandlungen, welche dem Einwerfen des Giftes in den Brunnen vorhergehen, z. B. das Anschaffen, Bereiten von Gift, das Verstecken und Verpacken desselben, das Oeffnen der Verpackung, um das Gift in den Brunnen zu werfen, alle diese vorhergehenden Handlungen fallen in das Gebiet des Versuches.

Ein anderer Fall. Es wird von den Gesetzen zu dem vollendeten Verbrechen der vorsätzlichen Tödtung der Erfolg des Todes verlangt. Erfolgt aber der Tod nicht, so ist auch das Verbrechen der Tödtung nicht vollendet, und alle einzelnen Handlungen, welche zur Herbeiführung des Todes vorgenommen wurden, als z. B. das Anschaffen von Gewehr, Pulver und Blei, das Laden, Spannen, Zielen und Abfeuern, fallen in die Sphäre des Versuches.

Man ersieht hieraus: Soll bei jenen Verbrechen, welche keinen Erfolg verlangen, von einem Versuche die Rede sein, so dürfen einzelne oder alle einzelne Handlungen bis auf die letzte vollbracht sein. Nur die letzte, die den Abschluß bildende, Handlung darf nicht vollbracht sein, weil sonst das Verbrechen vollendet ist. Man kann daher sagen, daß bei jenen Verbrechen, welche keinen Erfolg verlangen, der Versuch in so lange vorhanden ist, als nicht die letzte Handlung vollbracht wurde. Alle anderen dieser vorhergehenden Handlungen vom Anfange an bis an das Ende gehören zu dem Versuche.

Anders verhält die Sache bei den Verbrechen mit Erfolg. Wenn auch hier die letzte Handlung ausgeführt wurde, so liegt doch nur ein Versuch vor, wenn der Erfolg nicht eingetreten ist. Hier können alle Handlungen, dort dürfen nicht alle Handlungen, nämlich die letzte nicht, ausgeführt sein.

§ 220.

Stadien des Versuches.

Wer etwas thatsächlich versucht, nimmt Handlungen vor. Jede Handlung aber, welche zur Erreichung eines bestimmten Zweckes unternommen wird, hat einen Anfang, einen Verlauf (Entwicklung) und ein Ende (Schluß). In einer jeden Handlung sind also drei Abschnitte, drei Stadien, zu unterscheiden, nämlich das Stadium des Anfanges, das des Verlaufes und das des Schlusses. Diese Unterscheidung ist so natürlich und nothwendig, daß kein Zweifel dagegen aufkommen kann. Es kann nichts davon- und nichts hinzudisputirt werden.

Im Anfange der Handlung ist das erste Stadium des Versuches, in der Entwicklung das zweite und in dem Ende das dritte Stadium desselben. Und rechnet man den Anfang der Handlung von dem Anfange der Ausführung an, so gilt dasselbe. Wenn die Ausführung einen Anfang hat, so muß sie auch einen Verlauf und einen Schluß haben.

Im Anfange der Handlung ist der Handelnde von seinem Vorhaben am weitesten entfernt, in der Entwicklung tritt er diesem näher, und im Schlusse kömmt er solchem am nächsten. Es giebt daher einen entfernten, nahen und nächsten Versuch. Der entfernte Versuch ist im ersten, der nahe Versuch im zweiten und der nächste Versuch im dritten Stadium der Handlung vorhanden.

Es ist dieses so nothwendig wahr, wie das Einmaleins selbst. Zur Erläuterung einige Beispiele.

Es ist Wohnung und Hofraum mit einem lebendigen Heckenzaun umschlossen. Um in das Innere gelangen und dort stehlen zu können, reißt der Dieb die Hecke auseinander, das ist der Anfang oder das erste Stadium der Handlung, der entfernte Versuch. Er schlüpft durch die Oeffnung hindurch, gelangt in den Hofraum, und sucht den Ort des Diebstahls auf, das gehört zu der Entwicklung oder zu dem zweiten Stadium der Handlung, zu dem nahen Versuche. Er gelangt endlich an den rechten Ort selbst, und schreitet zu der Vollendung seines diebischen Unternehmens, das ist das letzte Stadium der Handlung oder der nächste Versuch.

Ein anderes Beispiel.

Es beabsichtigt Einer, eine Nothzucht zu verüben. Er betrifft eine Frauenperson an einsamem Orte, tritt derselben entgegen und eröffnet ihr sein Vorhaben, was diese zurückweist. Er faßt sie gewaltsam an der Hand, hält sie fest daran, und verhindert hierdurch das weitere Fortgehen. Die bezeichneten Handlungen bilden den Anfang der Handlung, das erste Stadium, den entfernten Versuch. Um das Widerstreben zu überwinden, umfaßt er die Frauenperson, certirt mit ihr, erhebt sie von dem Boden, und bringt sie auf den Boden, das ist der Verlauf der Handlung, das zweite Stadium, oder der nahe Versuch. Er fährt in seinem Unternehmen weiter fort, und von jetzt an beginnt die Schlußhandlung, das letzte Stadium, der nächste Versuch.

So überall, selbst mit Hinzurechnung aller vorbereitenden Handlungen.

Es fragt sich nun: Können Handlungen so verschiedener Stadien bezüglich der Entfernung, Nähe oder Nächstheit mit gleicher Strafe belegt werden? Kann das gedachte und bloß gewaltsame Anfassen der Hand mit der Niederlegung oder Entblößung des weiblichen Körpers gleichmäßig bestraft werden? Kann derjenige, welcher bloß die Hand gewaltsam angefaßt hatte, hierauf aber durch das zufällige Herankommen eines Menschen verscheucht wurde, eben so schwer bestraft werden, als derjenige, welcher die Niederlegung oder Entblößung des Leibes bewirkt hatte, und in diesen Acten verscheucht wurde?

Hierauf muß offenbar verneinend geantwortet werden.

Mögen nun die Gesetze die fraglichen Stadien ausdrücklich bezeichnen oder nicht, mögen sie die Unterscheidung des entfernten, nahen oder nächsten Versuches ausdrücklich machen oder nicht, gleichviel, alle Gesetzgebungen haben sodann dem Richter in der Ausmessung der Strafe einen freieren Spielraum offen gelassen, so, daß er je nach Umständen innerhalb der zugemessenen Strafe die geringere, größere oder die größte verhängen kann. Bei dieser Ausmessung der Strafe kann aber den Richter kein anderer Grundsatz, als dieser leiten, daß er die erwähnten drei Abschnitte, Stadien des Versuches, berücksichtige, und die Beharrlichkeit erwäge, mit welcher der Handelnde in das Verbrechen sich vertieft und es seiner Vollendung entgegengeführt hatte. Je näher er dieser gekommen, desto größer, und je weiter er davon entfernt geblieben, desto geringer wird die zu verhängende Strafe auszufallen haben.

Ist aber der Richter berechtigt und verpflichtet, nach den fraglichen drei Stadien des Versuches die Strafe auszumessen und hiernach die geringere, größere oder die schwerste auszusprechen, so folgt, daß auch der Geschworne berechtigt und verpflichtet ist, seiner

Auffassung der Sache und seiner Ueberzeugung bestimmten Ausdruck zu geben und in seinem Wahrspruche zu sagen:

„Versuch, im Anfange, oder in der Entwicklung, oder in dem Ende der Handlung".

Oder: „Versuch im Anfange, oder in der Entwicklung, oder in dem Ende der Ausführung der Handlung."

§ 221.

Straflosigkeit des Versuches.

Der Versuch eines Verbrechens ist nach der Natur der Sache, oder, was dasselbe besagt, nach dem Rechte der Vernunft, von aller Strafe frei, wenn er aus freier Selbstbestimmung aufgegeben und der Entschluß gefaßt wurde, von dem bösen Unternehmen gänzlich abzustehen.

Dem freien Entschlusse liegt also die bessere Einsicht, die Reue, das Mitleid oder die Gewissensregung zu Grunde, vermöge welcher dem rechtswidrigen Unternehmen gänzlich entsagt wurde. Es genügt daher nicht, wenn von dem Vorhaben bloß wegen äußeren Hindernissen oder sonstigen Zufälligkeiten abgestanden und die böse Gesinnung beibehalten wurde, zu einer andern Zeit oder schicklicheren Gelegenheit das Verbrechen zu vollbringen.

Wurde rücksichtlich des beabsichtigten Verbrechens ein Theil desselben ausgeführt, trat aber alsdann die Macht und die Stimme des Gewissens hervor, welche von der gänzlichen Ausführung der That abhielt, so ist nach dem natürlichen Rechte die theilweis ausgeführte That nur in so weit zu bestrafen, als sie selbst ein vollendetes Verbrechen bildet.

Wer z. B. einen Andern überfällt, um ihn zu ermorden, diesen arg verwundet, nun aber, von der Stimme des Gewissens ergriffen, von der Ausführung des Mordes abläßt, ist nur wegen des vollendeten Verbrechens der Körperverletzung zu bestrafen.

Endlich sind nach der Natur der Sache nur solche Handlungen und Mittel der Strafe zu unterwerfen, welche nicht absolut untauglich sind, das Verbrechen zu bewirken. Absolut untaugliche Handlungen oder Mittel sollen straflos sein.

§ 222.

Bestrafung des entfernten Versuches.

In dem ersten Stadium, oder bei dem entfernten Versuche, ist der Handelnde von seinem vorhablichen Verbrechen am weitesten entfernt. Wurde er bei diesem Abschnitte, wie immer, in seinem Unternehmen betroffen oder unterbrochen, und sodann die weitere Ausführung unterlassen, so fragt es sich, was es mit der Bestrafung für eine Bewandtniß habe?

Erwägt man, daß der Uebelgesinnte dem Ende der Handlung noch ferne steht, daß ihn hundertfältige Ursachen noch bestimmen konnten, dieselbe und seinen bösen Vorsatz aufzugeben, daß das Feld der Bestrafung in das unermeßliche sich ausdehnen müßte, wenn man diese entfernt liegenden Handlungen bestrafen wollte, so wird sich der Grundsatz rechtfertigen, daß der entfernte Versuch in der Regel mit keiner Strafe zu belegen sei.

Wenn man alle Diejenigen, die den Arm oder Stock aufheben, um nach einem Andern zu schlagen, oder Alle, welche das Messer ergreifen, um nach einem Dritten zu stechen, oder Alle, welche mit einem gefährlichen Werkzeuge in eine drohende Stellung gegen einen Andern sich versetzen, wir sagen, wenn man alle diese in der Vorbereitung oder in dem Anfange der Ausführung der Handlung Betroffenen, welche aber das verbrecherische Unternehmen sistirten, und von der Vollbringung abstanden, mit Strafe belegen wollte, so würde die Staatsanstalt eine Strafanstalt werden, was mit dem Begriffe des Staates und mit dem Egoismus seiner Glieder in directem Widerspruche steht. Der Egoismus ist und bleibt eine unabwendbare Nothwendigkeit, welcher gezügelt werden muß, aber nicht zu strenge behandelt werden darf.

Demgemäß dürften ausnahmsweise in dem ersten Stadium, oder bei dem entfernten Versuche, nur die äußerst gefährlichen Handlungen mit Strafe belegt werden, welche der Geschworne in der Art, Zulässigkeit und Größe in allen Fällen zu würdigen hat.

Wenn es heißt, daß der Geschworne bei Bildung und Erlassung seines Wahrspruches die Größe der Strafe nicht berücksichtigen dürfe, so verhält sich dieses in voller Richtigkeit, und zwar deßwegen, weil er das Gesetz respectiren muß, wie es geschrieben steht. Hiermit ist aber nicht gesagt, daß er nicht zu erwägen habe,

ob die von dem Gesetze festgestellte Größe der Strafe eine zu große Härte in sich einschließe. Diese Betrachtung kömmt dem Geschwornen sehr gut zu, und sobald er ein Mißverhältniß wahrnimmt, sobald er erkennt, daß die Strafe mit der Höhe der Civilisation und dem Geiste der Billigkeit unvereinbar ist, so hat er dieses wohl zu beherzigen und den Abgeordneten des Reichs geeignete Mittheilung zu machen, damit Abhilfe verschafft werde.

Es ist immer zu bedenken, daß sich die Höhe der Strafe nach dem Culturmaaße der Nation zu richten habe. Wenn nun der Geschworne Mit- und Fortbildner des Rechtes in allen seinen Richtungen, somit auch in jener der Strafe, sein soll, so muß er auch mitwirken, daß ihre Größe mit dem Verbrechen nach dem nationellen Rechtsbewußtsein in Einklang stehe. Es giebt nichts Gefährlicheres für die Gerechtigkeitspflege als zu hohe Strafen, weil sie zur Umgehung des Gesetzes verleiten, und die Achtung vor demselben abschwächen, was vermieden werden muß.

§ 223.

Von dem Urheber.

Urheber ist Erzeuger von etwas. Er ist Schaffer, Schöpfer. Der Mensch erzeugt mit seinem Geiste Geistiges, Gedanken, und verleiht ihnen Körper mit seinem Körper, mit seiner körperlichen Kraft, er macht die Gedanken zur That, verwirklicht sie, führt sie aus.

Wer einen Gedanken ursprünglich, unmittelbar, in sich erzeugt, ist der ursprüngliche, unmittelbare, Urheber dieses Gedankens. Er ist der unmittelbar geistige Urheber. Statt „geistig" werden auch die Worte „intellectuell, ideell" gebraucht. Die beiden letzten Ausdrücke sind fremden Sprachen entlehnt, und haben denselben und gleichen Sinn, welchen das Wort „geistig" besitzt.

Der unmittelbare Urheber des Gedankens ist also der unmittelbar geistige, ideelle, intellectuelle Urheber.

Wenn der unmittelbar intellectuelle Urheber den Gedanken selbst, nicht durch einen Andern, ausführt, so ist er zugleich der unmittelbar körperliche, physische, Urheber der That, er ist der Thäter.

Wer also in seinem Geiste unmittelbar etwas erzeugt, beschließt, und das Beschlossene selbst ausführt, ist der unmittelbar intellectuelle und physische Urheber.

Wer daher ein Verbrechen unmittelbar beschließt und selbst ausführt, ist der unmittelbar geistige und körperliche Urheber des Verbrechens, oder mit andern und in fremden Worten: Wer das Verbrechen unmittelbar beschließt und selbst ausführt, ist der unmittelbar intellectuelle (ideelle) und physische Urheber des Verbrechens.

Diese auswärtigen Worte werden bemerkt, auf daß sich der Geschworne mit ihnen vertraut mache. Sie haben in der juristischen Sprache das Bürgerrecht erhalten, und werden von den Schwurgerichts-Präsidenten, Staatsanwälten und Vertheidigern sehr häufig, selbst unwillkürlich, in Anwendung gebracht.

Aus dem Gesagten ergiebt sich: Wer den Verbrechens-Gedanken nicht unmittelbar in sich erzeugt, nicht unmittelbar in sich beschließt, sondern den Verbrechens-Gedanken eines Andern in sich bloß nacherzeugt, bloß nachbeschließt, ist nicht der unmittelbar, sondern der mittelbar geistige Urheber des Verbrechens. Und wer den von einem Andern beschlossenen Verbrechens-Gedanken unmittelbar ausführt, ist der unmittelbar physische Urheber des Verbrechens.

Kurz zusammengefaßt:

Urheber ist Erzeuger, Beschließer.

Urheber des Verbrechens im Allgemeinen ist Beschließer und Ausführer des Verbrechens.

Unmittelbar geistiger Urheber des Verbrechens ist dessen unmittelbarer Beschließer.

Unmittelbar physischer Urheber des Verbrechens ist der Ausführer des beschlossenen Verbrechens.

Mittelbar geistiger Urheber des Verbrechens ist der Nachbeschließer des beschlossenen Verbrechens.

Mittelbar physischer Urheber des Verbrechens ist der unmittelbar geistige Urheber desselben, derjenige nämlich, welcher es ursprünglich in seinem Geiste erzeugt, beschlossen hatte, durch einen Andern aber ausführen ließ.

Beide Urheber zusammen, der unmittelbare und mittelbare, sind Miturheber, weil beide den Verbrechens-Gedanken unmittelbar oder mittelbar erzeugen, beschließen, und ihn unmittelbar oder mittelbar verkörpern, ausführen.

Erzeugung (Beschließung) und Ausführung des bestimmten Verbrechens-Gedankens bilden das Wesen der Urheberschaft.

Was Erzeugung, Beschließung, bedeutet, ist von selbst klar.

Unter Ausführung wird die hauptsächliche Verwirklichung des Gedankens in der That verstanden. Es wird ein Ge-

danken verkörpert, und der Urheber muß dessen wichtigsten, hauptsächlichsten Körpertheil bilden, schaffen, mit andern Worten, er muß wenigstens die Haupthandlungen, die Schlußhandlungen der Verbrechens-That vornehmen. Er muß z. B. bei dem Diebstahle den Gegenstand in Besitz nehmen, bei der Körperverletzung die Verletzung zufügen, bei der Brandstiftung das Brennmaterial anzünden, bei dem Morde den Dolch in das Herz stoßen u. s. w.

Hierdurch unterscheidet sich der Urheber von dem Gehilfen. Dieser erzeugt den Verbrechens-Gedanken nicht, er beschließt ihn nicht, sondern er nimmt nur in so ferne Antheil an dem beschlossenen Verbrechens-Gedanken, als er ihn nicht in der Hauptsache, sondern nur in der Nebensache ausführt. Er kann z. B. das Mordinstrument kaufen, bringen, verstecken, aber den Todesstoß darf er nicht vollbringen.

§ 224.

Die Hauptkategorien der Urheberschaft.

I. Der Mensch beschließt entweder das bestimmte Verbrechen für sich, und führt es für sich aus, oder

II. er beschließt das bestimmte Verbrechen für sich, und läßt das von ihm beschlossene Verbrechen durch einen Andern ausführen, oder

III. er führt das von einem Andern beschlossene Verbrechen aus, oder

IV. er ist die absichtlich wirkende und drängende Ursache, daß ein Anderer das bestimmte Verbrechen beschließt und ausführt, oder

V. er beschließt das bestimmte Verbrechen (oder Verbrechen überhaupt) gemeinschaftlich mit einem Andern, und sie führen es nach gemeinschaftlicher Beschlußfassung aus, oder

VI. es hat von wenigstens zwei Personen eine jede das bestimmte Verbrechen (oder Verbrechen überhaupt) für sich schon beschlossen, und sie vereinigen sich über die Ausführung, nach gemeinschaftlicher Beschlußfassung.

Es sind dieß die hauptsächlichsten Arten und Gestaltungen der Urheberschaft, wobei mehrfache Modificationen mit einfließen können.

Man ersieht hieraus: Jeder, welcher das Verbrechen beschloß und ausführte, wer das von ihm beschlossene Verbrechen durch

einen Andern ausführen ließ, wer das von einem Andern beschlossene Verbrechen ausführte, wer absichtlich verursachte, daß ein Anderer das Verbrechen beschloß und ausführte, ist Urheber des Verbrechens.

Hiernach kann man sich ein Bild entwerfen, wie sich der Versuch gestalten möchte.

§ 225.

Es sind die einzelnen Kategorien, welche vorstehend angeführt wurden, näher zu beleuchten.

Zu I. ist nichts zu bemerken, weil von selbst klar.

Zu II. und III., wo das beschlossene Verbrechen durch einen Andern ausgeführt wird, ist zu bemerken:

Es ertheilt hier der Eine dem Andern den Auftrag, oder er giebt ihm den Befehl, das beschlossene Verbrechen auszuführen, oder er verübt Gewalt oder Drohung auf Ehre, Leib und Leben des Andern, oder er verspricht dem Andern ein Geschenk oder einen Lohn, oder er giebt ihm alsbald das Geschenk oder den Lohn, auf daß er das beschlossene Verbrechen vollbringe.

In allen diesen Fällen tritt eine Vorerzeugung und eine Nacherzeugung desbestimmten Verbrechens-Gedankens ein, jedoch mit dem Unterschiede, daß bei Befehl, Gewalt und Drohung die Nacherzeugung nicht aus freier Selbstbestimmung geschieht. Es wird nacherzeugt, aber nicht aus freien Stücken. Wenn keine Nacherzeugung stattfände, könnte keine Ausführung vor sich gehen.

Bei dem Auftrage ist ein ausdrückliches, im Uebrigen ein stillschweigendes Mandatsverhältniß, eine Art des Mandates, gegeben. Wer befiehlt, vergewaltigt oder droht, Lohn oder Geschenk giebt oder verspricht, der bevollmächtigt gleichsam den Andern. Er ermächtigt oder bevollmächtigt ihn zur Verübung des Verbrechens. Er ist Vollmachtgeber, Mandant, der Andere ist Vollmachterhalter, Mandatar.

Bei Befehl ist darauf zu achten, ob der Befohlene hätte widerstehen sollen. Hätte er widerstehen und nicht gehorchen sollen, so ist er nicht völlig straflos, sondern strafbar, jedoch im minderen Grade.

Bei Gewalt oder Drohung auf Ehre, Leib und Leben ist der Vergewaltiger oder Bedroher der allein Verantwortliche und allein Strafbare. Der Vergewaltigte oder Bedrohte ist straffrei, weil er ohne eigene, freie Selbstbestimmung handelte, handeln mußte. Er könnte nur alsdann zur Rechenschaft gezogen werden,

wenn er sich einer absichtlichen Ueberschreitung schuldig gemacht hätte. In diesem Falle wäre die überschreitende Handlung aus freier Selbstbestimmung hervorgegangen.

Weil in all den vorerwähnten Fällen ein gewisses Mandatsverhältniß obwaltet, so folgt, daß sich der Mandatar darnach zu richten habe. Schon wegen der Schlechtigkeit der Sache liegt ihm die schwere und natürliche Verpflichtung auf, in der Ausführung der That die engsten Grenzen sich zu setzen und nur solche Mittel zu gebrauchen und solche Wege einzuschlagen, welche unumgänglich nothwendig gebraucht und betreten werden mußten.

Im Allgemeinen steht als Regel fest, daß der Vollmachtgeber nur für seine ertheilte Vollmacht verantwortlich ist. Für das Mehr und darüber, für die Ueberschreitung trifft ihn keine oder je nach Umständen eine ermäßigtere Verantwortlichkeit.

Tödtete z. B. der Beauftragte, wo er bloß verletzen sollte, so hat der Beauftragende dafür nicht oder nur in beschränkterem Maaße einzustehen. Verletzte der Beauftragte bloß, wo er tödten sollte, so ist der Beauftragende für die erfolgte Verletzung unbedingt verantwortlich, oder er ist wegen nächsten Versuches des übertragenen Verbrechens strafbar.

Selbstverständlich stehen die Beauftragten, Beschenkten, Belohnten, wohin die Gedungenen gehören, mit jenen, welche beauftragt, beschenkt, belohnt oder gedungen haben, auf gleicher Stufe der Strafbarkeit, jedoch mit dem Unterschiede, daß die letzteren, als die Anstifter, als die ursprünglichen und unmittelbaren Urheber des Verbrechens-Gedankens, eine schwerere oder eine gleiche Strafe, allein unter Schärfung zu treffen hat.

Zu IV., wo der Eine die absichtlich wirkende und drängende Ursache ist, daß der Andere das bestimmte Verbrechen beschließt und ausführt, ist zu bemerken, daß dieses in jenem Falle geschieht, wo eine Ueberredung stattfindet, wo mit solchen starken und bestimmenden Gründen vorgeschritten wird, daß aus der geistigen Energie des Begründers die geistige und physische Energie des Beschließers und Ausführers des Verbrechens hervorgeht. Der Ueberredende ist der Vorerzeuger, der Ueberredete der Nacherzeuger des Verbrechens-Gedankens und dieser zugleich dessen Ausführer.

Bezüglich der beiderseitigen Strafbarkeit gilt das Vorbesagte. Ratherteilung, stillschweigende oder ausdrückliche, ist eine Art, aber eine geringere Art der Ueberredung, und daher mit geringerer Strafe zu bedrohen.

§ 226.

Complott.

Zu V. Der fünfte Fall bezüglich eines bestimmten Verbrechens tritt ein, wenn zwei oder mehrere Personen ein bestimmtes Verbrechen gemeinschaftlich beschließen, und zugleich gemeinschaftlich beschließen, daß das von ihnen gemeinschaftlich beschlossene Verbrechen durch sie selbst ausgeführt werde, sei es, je nach gemeinschaftlicher Beschlußfassung, durch Einen aus ihrer Mitte, oder durch Mehrere oder durch Alle von ihnen.

Wenn nun zwei oder mehrere Personen ein bestimmtes Verbrechen gemeinschaftlich beschließen, und sich zur Ausführung des gemeinschaftlich beschlossenen Verbrechens durch Einen aus ihrer Mitte, oder durch Mehrere oder durch Alle von ihnen, je nach gemeinschaftlicher Beschlußfassung, vereinigen, so ist dieses ein Complott.

Oder: Complott ist die Einigung zweier oder mehrerer Personen in der gemeinschaftlichen Beschlußfassung über ein bestimmtes Verbrechen und dessen Ausführung durch sie selbst.

Es ist also bei dem Complotte wesentlich,

a) daß mehrere, wenigstens zwei, Personen ein bestimmtes Verbrechen beschließen, wie z. B. einen Diebstahl, eine Brandstiftung 2c.,

b) daß sie es gemeinschaftlich, d. h. Alle zusammen, beschließen,

c) daß sie ferner gemeinschaftlich beschließen, daß das beschlossene Verbrechen durch die Verbrechensbeschließer ausgeführt werde, sei es durch Alle, Mehrere oder durch Einen von ihnen.

Das gemeinschaftliche Beschließen des bestimmten Verbrechens und das gemeinschaftliche Beschließen der Ausführung desselben durch die Verbrechens-Beschließer characterisirt das Complott.

Bezüglich der gemeinschaftlichen Beschlußfassung über ein bestimmtes Verbrechen ist zu bemerken, daß dessen Gedanken bei dem Einen früher, bei dem Andern später hervorgetreten sein kann. Es kann selbst ein Einzelner ein bestimmtes Verbrechen für sich beschlossen haben. Er kann dieses einem Zweiten, der Zweite kann es einem Dritten u. s. w. mittheilen, was zufällig ist. Aber nothwendig ist, daß hierauf alle Theilnehmer in einem gewissen Zeitpunkte über das bestimmte Verbrechen übereinstimmen, hierin sich allseitig einigen, so, daß sie Alle als gemeinsame Beschließer des Verbrechens erscheinen. Ein jeder muß dasselbe wollen. Alle

müssen einen und denselben Willen haben. In diesem Willen müssen alle Theilnehmer, und wenn es deren noch so viele sind, übereinstimmen, und sie müssen sich so ansehen und so angesehen werden, als wenn sie Eine Person mit Einem Willen wären. In dem Complotte zeigen sich die mehreren Verbrechens-Personen als eine einzige Verbrechens-Person.

Werden in dem Complotte zu Folge gemeinschaftlicher Beschlußfassung Bevollmächtigte oder Befehlende aufgestellt, welche gewisse Verbrechen für sich beschließen können, so daß die Andern von ihnen diese Beschlüsse anzunehmen haben, so sind alle diese Personen wegen des vorausgegangenen gemeinschaftlich gefaßten Beschlusses als gemeinschaftliche Beschließer des Verbrechens anzusehen.

Bezüglich der gemeinschaftlichen Beschlußfassung über die Ausführung des bestimmt beschlossenen Verbrechens leuchtet von selbst ein, daß wiederum alle Theilnehmer des Complottes zusammen, also gemeinschaftlich, beschließen müssen, daß sie alle zusammen das Verbrechen ausführen, oder daß sie Alle zusammen beschließen müssen, daß sie nicht Alle, sondern Einer oder Einzelne von ihnen das Verbrechen auszuführen haben, oder daß sie Alle zusammen einen Bevollmächtigten oder Befehlenden aufstellen müssen, welchem sie sich unterwerfen.

Sollte in dem Complotte der Majoritäts-Beschluß adoptirt und festgestellt sein, daß die Minderheit den Beschlüssen der Mehrheit zu gehorchen habe, so gilt dasselbe, und die Sache ist gleich der gemeinschaftlichen Beschlußfassung zu erachten.

Es wird aus dem Bisherigen wohl bemerkt worden sein, daß einer der Schwerpunkte des Complottes darin liegt, daß es sich nur auf die mitbeschließenden Theilnehmer, nicht aber auf nichtmitbeschließende Theilnehmer, also nicht auf fremde Personen, erstrecke. Führen solche, nicht in dem Complotte befindlichen, Personen ein Verbrechen aus, zu welchem sie von sonstigen Complotteurs beauftragt wurden, so gelten die Grundsätze des Mandates.

Es erhellet, daß sich das Complott von den vorerwähnten Fällen des Auftrags, des Befehles, der Vergewaltigung, Drohung oder Ueberredung wesentlich unterscheide.

Hier beschließen die Beauftragenden, Befehlenden rc., daß sie selbst das Verbrechen nicht ausführen, sondern daß sie es durch Andere ausführen lassen. In dem Complotte aber beschließen die Theilnehmer, daß sie selbst das Verbrechen ausführen, und es nicht durch Fremde ausführen lassen. Sie sind Beschließer und Ausführer des Verbrechens zugleich, während dort die beschließenden und ausführenden Personen verschiedene sind.

In dem Complotte müssen die Theilnehmer, ob alle oder einzelne ist gleichviel, die unmittelbar geistigen und physischen Urheber des Verbrechens zugleich sein, während dort die unmittelbar geistigen Urheber des Verbrechens nicht die unmittelbar physischen Urheber desselben sein dürfen.

In dem Complotte sind also die Theilnehmer Werkmeister und Werkzeuge zugleich. Außer dem Complotte sind die Ausführer des Verbrechens bloße Werkzeuge.

In dem Complotte können alle Theilnehmer gleich strafbar sein, wenn sie auch an der Ausführung des Verbrechens keinen Antheil genommen haben, während außer dem Complotte die zur Ausführung des bestimmten Verbrechens erwählten Werkzeuge nur dann strafbar sein können, wenn sie an der Ausführung wirklichen Antheil genommen haben.

In dem Complotte offenbart sich ein festerer und entschiedenerer Wille zur Verletzung des Gesetzes als außer dem Complotte, weil dort die Kräfte gebunden und in der Regel vereint werden, um größere und schwerere Verbrechen zu verüben.

§ 227.

Bestrafung des Complottes.

Wurde ein Complott bloß eingegangen, zur Ausführung der That aber gar nicht, oder nur theilweise geschritten, so hat die Beurtheilung der Sache nach den Grundsätzen des Versuches zu erfolgen.

Wurde das beschlossene Verbrechen wirklich ausgeführt, vollendet, so ist darauf zu achten, ob sich die Complotteurs gemeinschaftlich darüber geeinigt hatten, daß das bestimmte Verbrechen zu einer festgesetzten Zeit an einer festgestellten Sache oder Person, welche mehrere oder viele sein können, verübt werde, oder ob sie sich diesen gemeinschaftlichen Beschluß noch vorbehalten hatten.

Die Complotteurs konnten z. B. darin übereinstimmen, daß sie in dieser Nacht, um die zwölfte Stunde, an der Wohnung des N. N. zusammenkommen wollten, um dort einzubrechen und zu stehlen.

Oder, sie konnten darin übereinstimmen, daß sie sich in dieser Nacht, um die zwölfte Stunde, an einem benannten Orte versammelten, um alsdann in gemeinschaftlicher Beschlußfassung einen geeigneten Ort auszuwählen, um dort einzubrechen und zu stehlen.

Im ersten Falle war das Complott vollständig abgeschlossen, und es bedurfte keiner weitern Beschlußfassung mehr, im letzten Falle aber bedurfte es noch einer weitern Beschlußfassung, nämlich darüber, welches bestimmte Eigenthum zu wählen sei, woran der Einbruch und Diebstahl ausgeführt werde.

Offenbar erscheinen im ersten Falle alle Complotteurs als Eine Person mit Einem Willen, woraus folgt, daß, wenn das Verbrechen vollendet wurde, alle Theilnehmer gleichmäßig strafbar sind, sie mögen bei der Ausführung, wie immer, stärker oder schwächer eingegriffen haben.

Für die böswilligst Thätigen ist eine längere Strafzeit oder Strafschärfung festzusetzen.

Erscheint einer der Complotteurs bei Ausführung des Verbrechens nicht, so ist er eben so strafbar, als wenn er dabei anwesend gewesen wäre, weil er sich als geistiger Miturheber des Verbrechens in seiner Vollständigkeit darstellt.

Straffrei ist der nicht erscheinende Complotteur bezüglich des ausgeführten Verbrechens nur alsdann, wenn er vor dessen Ausführung seinen Austritt aus dem Complotte erklärt hatte.

Versammeln sich im zweiten Falle an dem verabredeten Orte alle Complotteurs, kömmt unter ihnen zu Folge gemeinschaftlicher Beschlußfassung eine Einigung zu Stande, und führen sie das Verbrechen aus, so sind Alle als unmittelbar intellectuelle und physische Miturheber gleichmäßig strafbar.

Erscheint einer der Complotteurs nicht, so ist er bezüglich des verübten Verbrechens straffrei, weil er an der definitiven Beschlußfassung in der Hauptsache keinen Antheil genommen hat, und somit als geistiger Miturheber des ausgeführten Verbrechens in seiner Vollständigkeit nicht angesehen werden kann.

Seine Handlung der Vergangenheit wäre nach den Grundsätzen über Versuch zu beurtheilen.

Was die vorangeregten Bevollmächtigungen oder Befehle anbelangt, so sind Diejenigen, welche die Vollmachten, Aufträge oder Befehle ertheilen, mit Denjenigen, welche die Aufträge oder Befehle annehmen und vollziehen, und diese wiederum mit Jenen, nach Maaßgabe des früheren, gemeinschaftlichen Uebereinkommens gleichmäßig strafbar, weil sie Alle als Eine Person angesehen werden müssen.

§ 228.

Bande.

Unter Ziffer V. wurde in Parentese bemerkt, daß mehrere Personen gemeinschaftlich beschließen können, Verbrechen überhaupt, gemeinschaftlich, miteinander, also nicht durch Andere, nicht durch fremde Personen, auszuführen.

Dieser Fall ist von dem vorerwähnten verschieden, wo vorausgesetzt wird, daß ein bestimmtes Verbrechen, z. B. ein Diebstahl, ein Betrug, ein Raub zc. verübt werden soll, während hier nicht beschlossen wird, daß ein Diebstahl, ein Betrug, ein Raub, sondern daß Diebstähle überhaupt, oder Betrügereien überhaupt, oder Räubereien überhaupt, oder ohne Alternative, also zusammen, oder noch andere Verbrechens-Arten dazu, auszuführen seien.

Durch derartige Beschlußfassungen ergiebt sich der Begriff von einer Bande.

Bande ist die Einigung mehrerer Personen in der gemeinschaftlichen Beschlußfassung über unbestimmte (einzeln nicht bestimmte) Verbrechen und deren Ausführung durch sie selbst.

Es beschließen also hier mehrere Personen gemeinschaftlich, daß sie Verbrechen, welche nicht einzeln benannt sind, ausführen und dergleichen Ausführungen fortsetzen, gewerbsartig wiederholen wollen, und sie beschließen ferner gemeinschaftlich, daß sie selbst die Verbrechen ausführen wollen.

Die Bande unterscheidet sich daher von dem Complotte dadurch, daß in dem Complotte ein oder das andere bestimmte Verbrechen verabredet wird, während in der Bande unbestimmte, nicht einzeln bestimmte, Verbrechen verabredet werden.

Die Bande erhält eine gravirlichere Eigenschaft dadurch, daß die Verübung von Verbrechen als ein gewerbsmäßiges Handwerk betrieben wird, was bei dem einfachen Complotte nicht der Fall ist.

Die Bande ist ein Complott von unbestimmten Complotten, während das Complott, als solches, einzeln, für sich bestimmt, steht.

Bande und Complott stimmen in der gemeinschaftlichen Beschlußfassung und Ausführung der Verbrechen durch die Beschließenden selbst mit einander überein.

Soll eine Bande Wirksamkeit erlangen, so muß sie von der Allgemeinheit, Unbestimmtheit, in die Einzelnheit, Bestimmtheit, herabsteigen, und jedesmal concret beschließen, welches bestimmte Verbrechen zur Ausführung zu gelangen habe. Diejenigen Mitglieder

der Bande, welche an diesem Beschlusse Antheil nehmen, bilden das concrete Complott in der Bande, und sie sind ganz nach den vorerörterten Grundsätzen über das Complott zu beurtheilen, weßwegen sich lediglich darauf zurückbezogen wird.

Diejenigen Mitglieder der Bande, welche sich bei diesem concreten Beschlusse nicht betheiligten, haben hierfür oder für das ausgeführte concrete Verbrechen nicht einzustehen.

Das Complott in der Bande verdient eine schwerere Strafe, als jenes außer der Bande, weil es das Verbrechen als Handwerk betreibt.

Schließlich ist zu VI. zu bemerken, daß, wenn von mehreren Personen eine jede das bestimmte Verbrechen oder Verbrechen überhaupt für sich schon beschlossen hat, und dieses andern Personen von gleicher Gesinnung, die dasselbe für sich auch schon beschlossen haben, mittheilt, dieses an dem Wesen des Complottes, wie vorher bemerkt, nichts ändert, und seinen Einfluß bloß dahin äußert, daß Alle, soweit sie als gleichmäßige Anstifter erscheinen, mit gleichmäßiger Strafe zu bedrohen sind.

Was von den Verbrechen, das gilt auch von den Vergehen, wobei am Ende noch beigefügt wird, daß Alle, welche in Anderen absichtlich einen Irrthum erregten, oder einen vorhandenen Irrthum absichtlich benützten, um diese zur Ausführung eines Verbrechens zu bestimmen und sie bestimmten, als intellectuelle Urheber des Verbrechens zu erachten und zu bestrafen sind.

§ 229.

Von der Hilfeleistung und Begünstigung.

Hilfeleistung ist die wissentliche und absichtliche Unterstützung der Ausführung (Durchführung) des von einem Andern schon beschlossenen Verbrechens.

Gehilfe ist derjenige, welcher die Ausführung des von einem Andern schon beschlossenen Verbrechens wissentlich und absichtlich unterstützt.

Die Hilfeleistung gestaltet sich nach den gewöhnlichen Vorkommnissen des Lebens in der Art, daß Jemand ein Verbrechen auszuführen beschlossen hat, für dessen alleinige Durchführung er seine Kräfte, Mittel und Werkzeuge ꝛc. als zu schwach, zu unsicher und zweifelhaft erachtet, weßwegen er zu dem Beistande eines oder mehrerer Anderen seine Zuflucht nimmt, um von ihnen mit ihren Kräften, Mitteln und Werkzeugen unterstützt zu werden.

Dieser Vorgang wirkt an sich schon beschwerend für den Hilfesucher, weil er sein verbrecherisches Unternehmen nicht allein durchführt, sondern Dritte in dasselbe verstrickt, sie verführt, und er wirkt gewissermassen erleichternd für die Gehilfen, weil sie als die zur Beistandsleistung Verführten erscheinen.

Es ist übrigens auch möglich, daß Jemand in ein verbrecherisches Unternehmen unaufgefordert sich einmischt, und unaufgefordert seinen Beistand leistet, was meistentheils aus Leichtsinn (Fahrlässigkeit) oder aus Lust an gewissen Verbrechen einzutreffen pflegt.

Betrachtet man den Begriff der Hilfeleistung näher, so sind folgende Merkmale darin zu erkennen:

a) Bei einer jeden Hilfeleistung müssen wenigstens zwei Personen vorkommen. Die eine Person ist die Hauptperson, die andere die Nebenperson. Jene ist der Urheber, der geistige Urheber, welcher das Verbrechen in seinem Geiste beschlossen hat, diese ist der Gehilfe, welcher das Verbrechen in seinem Geiste nicht beschlossen hat. Jede Hilfeleistung setzt also eine Urheberschaft voraus.

Die Hauptperson nimmt die Haupthandlungen, die Nebenperson die Nebenhandlungen vor, welche bald von wesentlicher, bald von außerwesentlicher Beschaffenheit sein können. Die Nebenperson trägt einzelne Bausteine zum bösen Werke herbei, die Hauptperson setzt die Schlußsteine ein. Würde die Nebenperson die Schlußsteine einfügen, so würde sie als Urheber zu betrachten sein, weil sie sich alsdann das, wenn gleich schon beschlossene, Verbrechen des Andern gleichmäßig angeeignet, weil sie den Verbrechens-Gedanken in ihrem Geiste nacherzeugt hätte.

Wer z. B., zur Hilfeleistung beigezogen, Demjenigen, der gemordet werden soll, den Dolch in das Herz stößt, ist nicht mehr Gehilfe, sondern Urheber, weil er das schon beschlossene Verbrechen des Andern in seinem Geiste nacherzeugt haben mußte. Wer, in gleicher Eigenschaft beigezogen, Denjenigen, welcher gemordet werden soll, fest umschließt, und dessen Arme unbewegbar festhält, damit der Andere den Todesstoß um so sicherer führen könne, steht mit dem Urheber fast auf einer und derselben, kaum noch unterscheidbaren, Linie.

b) Die Thätigkeit des Gehilfen ist eine bloß **unterstützende.** Stützen, Stützpunkt sein, heißt Unterlage, Tragepunkt sein. Der Gehilfe verhält sich zu dem Urheber, wie der Träger zu dem Getragenen, wie das Werkzeug zu dem Werkmeister, wie das Mittel zu dem Zwecke. Der Gehilfe ist Förderer der Erzeugung des Verbrechens, aber nicht Erzeuger selbst.

Es können Mehrere als Urheber und Mehrere als Gehilfen auftreten, was eben so gleichgültig ist, als wenn ein Gehilfe einen

andern beizieht, um sich von diesem unterstützen zu lassen. Derjenige, welcher z. B. den Meisel zum Einbrechen fertigt, kann wiederum einen Andern erwählen, um ihn durch diesen scharf machen zu lassen.

c) Die Unterstützung muß eine absichtliche sein, das heißt, sie muß mit dem rechtswidrigen Vorsatze geleistet werden, die Ausführung des verbrecherischen Vorhabens des Andern, direct oder indirect, zu befördern.

d) Um aber diesen rechtswidrigen Vorsatz haben zu können, ist es nothwendig, daß der Gehilfe von dem auszuführenden oder ausgeführten Verbrechen des Andern Wissenschaft besitze, weil ohne diese der rechtswidrige Vorsatz der Unterstützung unmöglich ist.

Die Unterstützung muß also auch eine wissentliche sein.

e) Die Unterstützung kann vor, bei oder nach Beschließung, oder vor, bei oder nach Ausführung des Verbrechens des Andern stattfinden.

Was die Unterstützung bezüglich der Verbrechens-Beschließung anbelangt, so ist auf eine solche keine Rücksicht zu nehmen, weil sich diese lediglich in minder wichtigen Aeußerungen bewegen kann, welche die Gesetze nicht zu berücksichtigen haben, und nicht berücksichtigen dürfen, wenn sie sich nicht in das Minutiöseste verlieren wollen. Es sind nur solche Aeußerungen zu würdigen, welche erzeugende Kraft haben, welche die Macht besitzen, den Verbrechens-Gedanken zu beschließen, ihn festzustellen, wie dieses z. B. bei Ueberredung, Auftrag ꝛc. der Fall ist, worüber sich vorher verbreitet wurde.

Ganz das Gleiche gilt von dem schon beschlossenen Verbrechen. Ist dieses einmal fest und ernstlich geschehen, so kann den hierin bestärkenden Aeußerungen kaum noch ein besonderes Gewicht beigelegt werden.

Was die Ausführung des Verbrechens betrifft, so ist bezüglich jener Unterstützung, welche vor oder bei der Ausführung geleistet wird, nichts zu bemerken. Hinsichtlich jener Unterstützung aber, welche erst nach geschehener Ausführung des Verbrechens geleistet wird, ist anzufügen, daß sie, obgleich sie immer eine Hilfeleistung ist, von den Gesetzen als Begünstigung bezeichnet wird, wenn sie nicht vor, sondern erst nach der Ausführung des Verbrechens zugesagt, versprochen wurde.

Begünstigung ist demnach die wissentliche und absichtliche Unterstützung des Verbrechens eines Andern nach dessen Ausführung ohne vorheriges Versprechen.

Begünstiger ist derjenige, welcher das Verbrechen eines Andern **nach** dessen Ausführung wissentlich und absichtlich unterstützt, ohne seine Unterstützung vorher versprochen zu haben.

Dieß ist z. B. der Fall, wenn Uebelthäter verborgen, die Mittel zur Flucht gewährt, die Spuren des Verbrechens verwischt, die widerrechtlich angeeigneten Sachen versteckt oder verkauft werden u. s. w.

§ 230.

Bestrafung hierfür.

Was die eigenthümlichen Modificationen betrifft, wenn das Verbrechen ausgeführt, die versprochene Hilfe aber nicht geleistet, oder, wenn das Verbrechen nicht ausgeführt, die versprochene Hilfe aber geleistet wurde, so ist hierorts nicht specieller darauf einzugehen, sondern nur im Allgemeinen zu bemerken, daß derartige Fälle vom gelinderen Strafstandpunkte aus zu beurtheilen sind.

Wurde aber das Verbrechen des Andern ausgeführt und die Unterstützung geleistet, so ist darauf zu sehen, ob sie eine wesentliche oder außerwesentliche war, ob sie in die Ausführung des Verbrechens tief oder oberflächlich eingegriffen hat. Im ersten Falle ist sie mit schwererer, im letztern mit gelinderer Strafe zu belegen.

§ 231.

Von dem Zusammenflusse von Verbrechen.

Es können mehrere Verbrechen miteinander zusammenfließen, oder, was dasselbe besagt, mit einander zusammentreffen, concurriren. Ob es lauter Verbrechen sind, oder Verbrechen und Vergehen, oder Vergehen mit Vergehen oder Uebertretungen, das ist gleichviel.

Was nun von den Verbrechen gesagt wird, das hat auch von den Vergehen und Uebertretungen zu gelten.

Wenn **mehrere** Verbrechen begangen werden, so kann dieses nur so geschehen, daß sie entweder in **Einer** Handlung oder in **verschiedenen** Handlungen begangen werden.

Werden **verschiedene** Verbrechen in einer und derselben Handlung, in einem und demselben Zeitmomente, begangen, oder,

was dasselbe ist, werden hierin verschiedene Strafgesetze übertreten, so ist dieses einzeitige, gleichzeitige, ideelle Concurrenz. Diese drei Ausdrücke bezeichnen ganz das nämliche.

Gleichzeitige (einzeitige, ideelle) Concurrenz ist also die Uebertretung verschiedener Strafgesetze in einer und derselben Handlung.

Z. B. Es fügt Jemand einem Andern absichtlich eine Körperverletzung zu, welche aus Fahrlässigkeit dessen Tod bewirkt. In einer und derselben Handlung werden hier zwei verschiedene Strafgesetze übertreten, nämlich das der absichtlichen Körperverletzung und das der fahrlässigen Tödtung. Es ist demnach ideelle Concurrenz vorhanden.

Oder: Es verübt Jemand eine Nothzucht, welche den Tod der genothzüchtigten Person herbeiführt. Es werden hier wiederum in einer und derselben Handlung verschiedene Strafgesetze übertreten, nämlich das der Nothzucht und das der Tödtung.

Oder: Ein Beamter unterschlägt ihm anvertraute Gelder. In einer und derselben Handlung werden abermals verschiedene Strafgesetze übertreten, nämlich das der Unterschlagung und das der Amtsuntreue. Die Gesetzgebungen fassen diese beiden Uebertretungen als ein Ganzes in Einem Strafgesetze zusammen, und benennen es Amtsuntreue. Wird also das Verbrechen der Amtsuntreue begangen, so wird dasselbe Strafgesetz in verschiedener, in doppelter Richtung übertreten, nämlich in jener der Unterschlagung und in jener der Amtsuntreue. Man kann daher in dieser Beziehung sagen, daß die ideelle Concurrenz darin bestehe, daß ein und dasselbe Strafgesetz in verschiedenen Richtungen übertreten werde. Hier würde es einerseits in der Richtung der Unterschlagung und andererseits in der Richtung der Amtsuntreue verletzt.

Anders verhält es sich mit der verschiedenzeitigen, mehrzeitigen, realen Concurrenz. Diese drei Ausdrücke bezeichnen ganz dasselbe.

Verschiedenzeitige (mehrzeitige, reale) Concurrenz ist die Uebertretung eines und desselben Strafgesetzes oder verschiedener Strafgesetze in verschiedenen Handlungen.

Z. B. Es bestiehlt Jemand den A, dann den B, hierauf den C. Es sind dieß drei verschiedene Handlungen und in einer jeden einzelnen Handlung wird das Strafgesetz und zwar dasselbe Strafgesetz, nämlich das des Diebstahls, übertreten. Es concurriren also real drei Diebstähle.

Oder: Es bestiehlt heute ein Dienstbote seinen Dienstherrn, und Morgen bestiehlt derselbe Dienstbote wiederum seinen und denselben

Dienstherrn, und Uebermorgen wiederholt er dasselbe. In diesem Falle liegen abermals drei verschiedenzeitige Handlungen vor, und in einer jeden einzelnen Handlung wird das Strafgesetz über den Diebstahl verletzt.

Oder: Es bestiehlt Jemand den A, betrügt den B, und verletzt den C an seinem Körper. Es ist hier abermals das Strafgesetz in drei verschiedenen Handlungen übertreten. Allein es ist nicht ein und dasselbe Strafgesetz, sondern es sind drei verschiedene Strafgesetze verletzt, nämlich das des Diebstahls, des Betrugs und der Körperverletzung. Diese drei Verbrechen concurriren real, d. h. sie wurden verschiedenzeitig, in drei verschiedenen Handlungen, ausgeführt.

Während also in der realen Concurrenz mehrere Verbrechen in verschiedenen Handlungen begangen werden, werden in der idealen Concurrenz mehrere Verbrechen in einer und derselben Handlung begangen.

Beide Concurrenzen unterscheiden sich darin:

In der realen Concurrenz werden verschiedene Handlungen vorgenommen, in der idealen Concurrenz wird nur eine und dieselbe Handlung vorgenommen.

In der realen Concurrenz können dieselben oder verschiedene Strafgesetze übertreten werden, in der idealen Concurrenz müssen verschiedene Strafgesetze, oder es muß dasselbe Strafgesetz in verschiedenen Richtungen übertreten werden.

Der Geschworne muß sich mit diesen Begriffen vertraut machen, und er darf nicht glauben, daß sie juristische Spitzfindigkeiten seien. Nein, sie sind tief in der Natur der Sache begründet, und tragen eine ewige Rechtswahrheit in sich, welche eingesehen und bei ihrer Belangwürdigkeit für das Leben respectirt werden muß. Der Wahrheit gehorchen ist Freiheit. Freie Männer sind jene, welche die Wahrheit erkennen und sie üben. Und darum sind jene Richter, gelehrte oder nicht gelehrte, freie und erhabene Männer, welche die Rechtswahrheiten erkennen und sie practiciren.

§ 232.

Von den Gründen, welche die Strafbarkeit aufheben oder mildern.

Strafaufhebende Gründe sind solche, welche die Straf-

barkeit ausschließen, **strafmildernde** Gründe sind solche, welche die Strafbarkeit nicht ausschließen, sondern sie nur mildern.

Es kann nur Derjenige gestraft werden, welcher die Fähigkeit hat, sich selbst zu bestimmen. Er muß die Fähigkeit besitzen, in seinem **Geiste**, in seinem **Urtheile**, in seinem **Willen** sich selbst, also frei, bestimmen zu können. Wer dieses nicht vermag, kann nicht verantwortlich gemacht und nicht gestraft werden.

Es können daher solche Menschen nicht zur Rechenschaft und Strafe gezogen werden, welche sich zur Zeit der That im Zustande des Blödsinnes, des Wahnsinnes, der Raserei, der Ideenstarrheit, der höchsten Betrunkenheit, der Bedrohung auf Ehre, Leib und Leben, der Vergewaltigung u. s. w. befunden haben. Diesen reihen sich an solche Leute, welche im Irrthum oder in Unwissenheit über eine Thatsache handelten, durch deren Dasein die Strafbarkeit der Handlung bedingt ist.

In allen diesen Fällen ist die Strafbarkeit aufgehoben, ausgeschlossen. Sie wird aber nicht aufgehoben, sondern nur **gemildert**, wenn die Fähigkeit der Selbstbestimmung, der Selbstbeurtheilung, der eigenen Willensfreiheit zwar nicht gänzlich ausgeschlossen, aber doch in erheblichem Grade **gemindert** war, wie dieß z. B. bei Kindern oder jüngeren Menschen rc. der Fall ist.

§ 233.

Auslegung (Interpretation) des Gesetzes.

Auslegung (Interpretation) des Gesetzes ist Erforschung des gesetzgeberischen Gedankens und Willens. Es soll ergründet werden, was der Gesetzgeber gedacht und gewollt hat. Diese Erforschung muß bei allen Gesetzen stattfinden, und bevor man sie anwendet, muß man zu erkennen gesucht haben, was der Gesetzgeber gedacht und gewollt habe, mit andern Worten, man mußte die Gesetze interpretiren.

Das Gesetz enthält den ausgesprochenen Gedanken und Willen des Gesetzgebers. Beide verkörpern sich in dem Worte. Der Sinn nun, welcher in den Worten liegt, ist zu erforschen, zu interpretiren. Dieser Sinn liegt in der Natur des Wortes und zugleich in der Natur der Sache (des Gegenstandes), welche das Gesetz behandelt. Mit diesen beiden Hilfsmitteln zugleich ist das Gesetz auszu-

legen. Hierbei gilt als Regel, daß das Wort nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauche aufzufassen sei. Es ist derjenige Sinn anzunehmen, welchen der Sprachgebrauch mit dem Worte gewöhnlich verbindet.

Der Geschworne hat dieses wohl zu bemerken, und er hat sich jederzeit die Frage zu beantworten, welchen Sinn der gewöhnliche Sprachgebrauch mit dem Worte verbinde? Denn die Gesetze werden für die Nation gegeben und geschrieben, und darum müssen sie und ihre Worte in dem nationalen Sinne aufgefaßt werden.

Dritter Abschnitt.

§ 234.

Wahrspruch der Geschwornen.

Der Wahrspruch der Geschwornen enthält ihr Urtheil, daß der Beschuldigte das Verbrechen, dessen er angeklagt ist, begangen oder nicht begangen habe, mit andern Worten, daß er des angeklagten Verbrechens schuldig oder nicht schuldig sei.

Der Ausspruch, daß der Angeklagte des ihm zur Last gelegten Verbrechens *nicht* schuldig sei, besagt nicht, daß er *unschuldig* sei, sondern drückt nur aus, daß *keine* Ueberzeugung begründet worden sei, daß der Angeklagte das ihm zur Last gelegte Verbrechen begangen habe.

Es fragt sich, wie die Geschwornen bei Erlassung ihres Wahr- oder Schuldspruches zu Werke zu gehen haben?

Das Beispiel wird die Sache erläutern.

Karl Wending ist angeklagt, das Verbrechen der Körperverletzung an Johann Zimmern begangen zu haben.

Die erste Frage, welche sich die Geschwornen stellen müssen, ist diese, was das Strafgesetzbuch ihres Landes unter dem Verbrechen der Körperverletzung verstehe?

Angenommen, das Gesetz sagt: das Verbrechen der Körperverletzung ist vorhanden, wenn Jemand mit *rechtswidrigem Vorsatze* einem Andern eine *schwere* Verletzung an seinem Körper zufügt, so sind darin folgende Merkmale enthalten:

1) Es muß eine *Handlung*, und *immer* eine *unerlaubte* Handlung, vorgenommen werden, wodurch die Verletzung des Körpers zugefügt wird;

2) die Verletzung muß eine schwere sein;

3) die Handlung, aus welcher die schwere Verletzung des Körpers hervorgeht, muß in der Absicht vorgenommen werden, dem Andern eine schwere Verletzung beizubringen.

Haben sich die Geschwornen mit dem Rechtsbegriffe vertraut gemacht, wobei sie jedes Wort sorgfältig in Erwägung ziehen müssen, so ist alsdann zu der zweiten Frage zu schreiten und nachzusehen, ob in dem gegenwärtigen Falle all die gesetzlichen Merkmale anschlagen, mit andern Worten, ob sie, die Geschwornen, überzeugt seien, daß gerade Karl Wending es sei, welcher dem Johann Zimmern die schwere Verletzung beibrachte, und daß er sie ihm in der Absicht beibrachte, daß er schwer verletzt werde.

Halten sich die Geschwornen von allen diesen Momenten für überzeugt, und besitzen sie somit die subjective Gewißheit, daß alle Merkmale des Rechtsbegriffes in dem concreten Falle anschlagen, so geben sie den Wahrspruch auf das Schuldig ab, daß nämlich Karl Wending das ihm zur Last gelegte Verbrechen der Körperverletzung an Johann Zimmern begangen habe.

Die ganze Operation ist eine logische und zwar diese:

Obersatz: Wer einem Andern mit rechtswidrigem Vorsatze eine schwere Körperverletzung beibringt, begeht das Verbrechen der Körperverletzung.

Untersatz: Nun hat der Angeklagte einem Andern mit rechtswidrigem Vorsatze eine schwere Körperverletzung beigebracht.

Schlußsatz: Also hat er sich des Verbrechens der Körperverletzung schuldig gemacht.

Die Geschwornen haben nun, wie in dem angeführten Falle, so in allen übrigen Fällen, sie mögen heißen, wie sie wollen, gleichmäßig zu verfahren.

§ 235.

Aus dem Gesagten leuchtet ein:

1) Die Geschwornen müssen das Gesetz, das Strafrecht ihres Landes kennen, worüber sie von dem Schwurgerichts-Präsidenten belehrt werden. Es ist zweckmäßig, wenn sie sich früher darin unterrichten, weil es in manchen Fällen zu schwer fällt, in so kurzen Zeitabschnitten die Rechtsbegriffe vollständig aufzufassen.

2) Die Geschwornen müssen mit der Kenntniß des Gesetzes die Kenntniß der Beweisgrundsätze verbinden, weil mit ihrer Beihilfe die Einsicht, die Ueberzeugung erlangt wird, daß der Angeklagte der Thäter sei.

Aus diesen beiden Wahrheiten ergiebt sich die weitere, daß der Beruf des Geschwornen der richterliche Beruf ist. Er muß das Gesetz kennen, das Factum, die ganze Thatsache, darunter subsumiren und hieraus den Schluß auf die Schuld ziehen.

Alle Behauptungen, daß die Aufgabe der Geschwornen darin bestehe, die Schuldfrage aus dem bloßen Totaleindrucke herauszufühlen, instinktartig heraus zu ahnen, sind leere Phrasen. Es sind nicht nur leere Phrasen, sondern Herabwürdigungen des Geschwornengerichtes.

Der Beruf der Geschwornen ist kein anderer, als der der Richter, und jene unterscheiden sich von diesen lediglich darin, daß sie nicht, wie die Richter, die Strafe zumessen.

Während früher die Staatsrichter die Schuld und die Strafe zugleich aussprachen, sind diese beiden Functionen in der Art getheilt, daß die geschwornen Richter lediglich die Schuld, und die Staatsrichter lediglich die Strafe aussprechen.

§ 236.

Die Natur der Fragen.

Die Hauptfragen, welche an die Geschwornen gestellt werden, sind solche, welche den Rechtsbegriff des Verbrechens, als z. B. den des Diebstahls, der Unterschlagung, des Raubes, des Todtschlags, des Mordes 2c. enthalten, und zwar in der Art, daß der Rechtsbegriff auf das vorwürfige Verbrechen angewendet ist.

Zum Beispiele: Wenn das Gesetz, bei jederzeitiger Annahme von rechtswidrigen Handlungen, sagt, daß das Verbrechen des einfachen Todtschlags darin bestehe, daß Jemand den Tod eines Menschen absichtlich verursache, so ist dieß der Begriff des Verbrechens des einfachen Todtschlags.

Macht man von diesem Begriffe Anwendung auf die Thatsachen, welche sich deßfalls zugetragen haben, so wird er sich in folgender Form oder Hauptfrage darstellen:

„Ist A schuldig, das Verbrechen des einfachen Todtschlags dadurch begangen zu haben, daß er am 28. Juli 1863, in der Absicht zu tödten, dem B einen Schlag auf den Kopf versetzte, welcher dessen Tod verursachte?"

Diese Hauptfrage, welche den Begriff des Verbrechens des einfachen Todtschlags einschließt, enthält drei Theile oder drei Fragen:

1) Hat B einen Schlag auf den Kopf erhalten, und hat dieser Schlag den Tod des B bewirkt?

2) Ist es A gewesen, welcher dem B den Schlag auf den Kopf versetzte?

3) Hat A dem B den Schlag auf den Kopf mit rechtswidrigem Vorsatze, das heißt, in der Absicht versetzt, um den B zu tödten?

In diesen drei Fragen liegt die Schuldfrage, und diese ist es, über welche die Geschwornen ihren Wahrspruch zu erlassen haben.

Alle Hauptfragen nun, sie mögen heißen, wie sie wollen, es mag ein Verbrechen sein, welches es wolle, müssen diese drei Theile oder drei Fragen in sich begreifen, nämlich

1) Ist die That geschehen?

2) Ist es der Angeklagte gewesen, welcher die That vollbracht hat?

3) Hat der Angeklagte die That mit dem erforderlichen rechtswidrigen Vorsatze vollbracht?

Sobald also die Geschwornen zur Beantwortung einer Hauptfrage schreiten, müssen sie dieselbe in die besagten drei Fragen auflösen. Sie müssen dieß stets und immer thun, wenn sie sich die Sache völlig klar machen wollen.

Haben die Geschwornen diese Vorschrift befolgt, so ist zur Bildung ihrer Ueberzeugung vorzuschreiten, und es ist hier der Ort, speciell zu betrachten, wie, in welcher Weise, in welcher Operation, diese Ueberzeugung formirt werde.

Um bei dem vorigen Beispiele zu bleiben, so wird der Beweis der Frage

zu 1) daß B einen Schlag auf den Kopf erhalten habe, und daß durch diesen Schlag sein Tod verursacht worden sei, durch den gerichtlichen Augenschein und durch die Gutachten der Sachverständigen geführt. Hieraus müssen die Geschwornen den einen und ersten Theil ihrer Ueberzeugung bilden. Dieser Theil ihrer Ueberzeugung besteht aus zwei Ueberzeugungen, daraus nämlich, daß sie, die Geschwornen, überzeugt sind, daß sie für sich zweifellos für wahr halten, daß der gerichtliche Augenschein über den Schlag auf den Kopf richtig aufgenommen worden sei, und daß die Gutachten der Sachverständigen die fragliche Wahrheit enthielten, daß dieser Schlag den Tod herbeigeführt habe.

Der Beweis der Frage

zu 2) daß es A gewesen sei, welcher dem B den Schlag auf den Kopf versetzte, kann durch verschiedene Beweismittel, als durch Geständniß, Zeugen, Indicien, Briefe (Urkunden), sei es durch diese Beweismittel im Einzelnen oder in ihrem Zusammenhalte, geführt

werden. Es können hier wiederum mehrfache und theilweise Ueberzeugungen bezüglich der einzelnen Beweismittel statt finden, bis die ganze Ueberzeugung des zweiten Theils der Ueberzeugung begründet wird, daß der Angeklagte der Thäter sei.

Der Beweis der Frage

zu 3) daß A den Schlag, in der Absicht zu tödten, ausgeführt habe, wird aus den Umständen erbracht. Die böse Absicht des Menschen kann nicht mit den Sinnen wahrgenommen, sondern sie muß mit dem Geiste begriffen, durch ihn erschlossen werden. Es müssen also die Geschwornen aus der ganzen Lage der Sache den dritten Theil ihrer Ueberzeugung von der bösen Absicht zu tödten sich bilden.

Es ist hiernach klar, daß die Ueberzeugung der Geschwornen von der Schuld eines Angeklagten aus mehreren einzelnen Ueberzeugungen besteht. Erst aus solchen einzelnen Ueberzeugungen, deren gar viele sein können, wenn die Anzahl der Beweismittel eine große ist, wird die Endüberzeugung von der Schuld des Angeklagten begründet. Reihen die Geschwornen die einzelnen Ueberzeugungen aneinander, verbinden sie dieselben zu einem Ganzen, und sind sie von dessen richtiger Construction im Geiste, Gemüthe und Gewissen durchdrungen, dann besitzen sie die Endüberzeugung, daß der Angeklagte des ihm zur Last gelegten Verbrechens schuldig sei, oder daß er derjenige sei, welcher die unerlaubte That in rechtswidriger Absicht vollbracht habe.

§ 237.

Zur besseren Beleuchtung der Sache seien noch einige Beispiele angeführt.

Wenn das Gesetz sagt: das Verbrechen des Diebstahls ist vorhanden, wenn Jemand ohne Gewalt an einer Person eine fremde bewegliche Sache oder mehrere bei diesem oder jenem Werthe oder Betrage aus dem Besitze eines Andern in seinen Besitz nimmt, in der Absicht, um solche rechtswidrig sich zuzueignen; so lautet die Frage also:

„Ist der Angeklagte schuldig, das Verbrechen des Diebstahls dadurch begangen zu haben, daß er am 7. Mai 1863 diese oder jene Sachen, in diesem oder jenem Werthe oder Betrage, aus dem Besitze des N. N. ohne Gewalt an dessen Person in seinen Besitz nahm, in der Absicht, um solche rechtswidrig sich anzueignen?"

Diese Frage besteht wiederum aus drei Theilen:

1) Hat die Besitznahme fremder beweglicher Sachen in diesem oder jenem Werthe ohne Gewalt an der Person statt gefunden?

2) Ist es der Angeklagte gewesen, welcher die Besitznahme vollzog?

3) Hat der Angeklagte die Absicht gehabt, die gedachten Sachen rechtswidrig sich zuzueignen?

Ein anderes Beispiel. Wenn das Gesetz sagen sollte: das Verbrechen des Raubes ist vorhanden, wenn Jemand einen Andern vergewaltigt, in der Absicht, um eine Entwendung an seinen Sachen zu vollbringen, so lautet die Frage also: „Ist der Angeklagte schuldig, das Verbrechen des Raubes dadurch begangen zu haben, daß er am 20. März 1863 den N. N. zu Boden warf, und ihn niederhielt, in der Absicht, um seine Baarschaft zu entwenden?"

Diese Frage besteht abermals aus drei Theilen:

1) Hat eine Vergewaltigung des N. N. statt gefunden?

2) Ist es der Angeklagte gewesen, welcher den N. N. vergewaltigte?

3) Hat der Angeklagte die Absicht gehabt, eine Entwendung an der Baarschaft des Vergewaltigten zu vollbringen?

Wie in diesen Beispielen gezeigt wurde, so verhält es sich in allen und in allen Hauptfragen, und die Geschwornen müssen sie immer in die erwähnten drei Theile auflösen. Ist dieses geschehen, so schreiten sie zur Bildung ihrer Ueberzeugung darüber, wie vorher auseinandergesetzt wurde. Es gelten ganz dieselben Grundsätze.

§ 238.

Beantwortung der Fragen.

Sobald sich die Geschwornen in ihr Berathungszimmer zurückgezogen und den Obmann gewählt haben, welcher die Berathung und Abstimmung zu leiten hat, schreiten sie zur Beantwortung der ihnen gestellten Fragen.

Es lassen sich hierüber folgende allgemeine Gesichtspunkte aufstellen.

Die Geschwornen haben sich vor Allem die Frage zu beantworten, ob sie sich gemäß der gepflogenen öffentlichen Verhandlung für überzeugt halten, daß der Angeklagte zurechnungsfähig sei, und daß er außer Zufall und außer dem Zustande der Nothwehr gehandelt habe?

Verneinen sie diese Fragen, nehmen sie Unzurechnungsfähigkeit, oder Zufall, oder Nothwehr an, so wird die ganze Anklage abfällig, und sie beantworten alle Fragen mit Nein.

Bejahen sie diese Fragen, welche sie sich selbst gestellt haben, so gehen sie zu jenen Fragen über, welche ihnen gestellt worden sind.

Die Geschwornen antworten mit Ja und Nein. Ja bedeutet, daß sie überzeugt seien. Nein bedeutet, daß sie nicht überzeugt seien.

Die Fragen werden in den verschiedenen Ländern verschieden gestellt. Die richtige Fragestellung besteht darin, daß in einer einzigen Frage die ganze Anklage, das ist, der angewendete Begriff des Verbrechens in allen seinen wesentlichen Theilen enthalten ist. Die eine und einzige Frage soll die ganze Anklage zusammenfassen.

Ist die Frage in dieser Weise gestellt, so wissen die Geschwornen aus dem Vorerörterten, daß diese Frage drei Fragen in sich begreift, nämlich, ob die That geschehen sei, ob es der Angeklagte sei, welcher die That vollbracht und ob er sie mit rechtswidrigem Vorsatze vollbracht habe?

Demgemäß haben die Geschwornen diese Eine Frage in die besagten drei Fragen aufzulösen.

Die erste zu beantwortende Frage ist diese, ob die That geschehen sei, ob die Geschwornen überzeugt seien, daß z. B. bei einer Tödtung ein Schlag, ein Stich versetzt, ein Gift beigebracht wurde? Bei einem Diebstahle, ob sich derjenige, welcher vorgiebt, bestohlen worden zu sein, in dem Besitze der angeblich entwendeten Sachen befand? Bei einer Brandstiftung, ob der betreffende Gegenstand in Brand gesteckt wurde? Bei einem Raube, ob eine Vergewaltigung statt fand?

Sind die Geschwornen nicht überzeugt, daß ein solches Factum, welches die Basis des Verbrechens bildet, und welches sich wie der Grund zu der Folge verhält, geschehen sei, so können sie auch von den übrigen Momenten der Anklage nicht überzeugt sein. Denn, wenn kein Schlag, kein Stich versetzt, kein Gift beigebracht wurde, so kann auch daraus der Tod nicht hervorgegangen und der Angeklagte der Thäter in dieser Richtung nicht sein, und eben so wenig kann ein rechtswidriger Vorsatz in dieser Richtung Platz gegriffen haben. Ganz das Gleiche trifft ein, wenn über den Besitz des angeblich Bestohlenen, über das in Brand Stecken, über die Vergewaltigung keine Ueberzeugung begründet wird. So überall.

Wenn nun die Geschwornen diesen Theil der Anklage verneinen, so verneinen sie die ganze Anklage, und sie haben daher auf die ganze Frage mit Nein zu antworten.

Hierbei ist zu bemerken:

Bejahen die Geschwornen das Grundfactum, z. B. den Schlag, den Stich, das Gift, verneinen sie aber die daraus hervorgegangene Folge, den Tod, so antworten sie hierauf speciell mit Nein bezüglich des erfolgten Todes, wenn nicht eine deßfallsige eventuelle Frage gestellt ist. Ist sie gestellt, so verneinen sie die ganze Frage, und gehen zur Beantwortung der eventuellen Frage über.

Bejahen die Geschwornen bei einem Diebstahle den fraglichen Besitz, verneinen sie aber einzelne der angeblich gestohlenen Gegenstände, oder einen Theil des Werthes oder Betrages, so antworten sie hierauf speciell mit Nein bezüglich dieser oder jener Gegenstände, oder mit Nein bezüglich des gefragten Werthes zu 100 fl., aber mit Ja bezüglich des ermessenen Werthes zu 50 fl.

Kommen in der Frage erschwerende Umstände vor, z. B. bei Diebstahl ein Einbruch, ein Einsteigen ꝛc., und verneinen die Geschwornen diese Thatsachen, so antworten sie hierauf speciell mit Nein bezüglich des Einbruchs, des Einsteigens.

Wenn die Geschwornen den erwähnten ersten Theil der Frage abgefertigt haben, so gehen sie zu dem zweiten Theile derselben über, ob der Angeklagte der Thäter sei? Verneinen sie dieses, so beantworten sie die ganze Frage mit Nein, was sich von selbst versteht.

Bejahen sie aber diesen zweiten Theil, so schreiten sie endlich zu dem dritten Theile, ob der Angeklagte die rechtswidrige Absicht gehabt habe?

Wenn die Geschwornen zu dem dritten Theile übergehen, so haben sie die beiden ersten Theile ganz oder theilweise, unter gewissen Modificationen, bejaht.

Die Aufgabe der Geschwornen ist es jetzt, bezüglich des rechtswidrigen Vorsatzes zu erwägen, ob das vorliegende Verbrechen seiner Natur nach eine Fahrlässigkeit zulasse oder nicht. Läßt es diese zu, und überzeugen sich die Geschwornen von ihr, so antworten sie mit Nein bezüglich des rechtswidrigen Vorsatzes, aber mit Ja aus grober oder geringer Fahrlässigkeit. Läßt aber das Verbrechen nach seiner Natur eine Fahrlässigkeit nicht zu, und sind die Geschwornen von dem rechtswidrigen Vorsatze nicht überzeugt, so antworten sie auf die ganze Frage mit Nein, oder zu aller Sicherheit mit Ja, aber bezüglich des rechtswidrigen Vorsatzes speciell mit Nein, und überlassen das Weitere dem Gerichtshofe.

Sind eventuelle Fragen gestellt, z. B. die erste Frage auf Mord, die zweite auf vorsätzliche Tödtung, die dritte auf fahrlässige Tödtung, oder, die erste auf Betrug, die zweite auf Unterschlagung, die dritte auf Diebstahl, so haben die Geschwornen die Fragen in dieser Reihenfolge zu beantworten.

Bejahen sie die erste Frage auf Mord, so fallen die beiden andern Fragen hinweg. Verneinen sie die erste Frage auf Mord, so gehen sie zur Beantwortung der zweiten Frage auf vorsätzliche Tödtung über. Bejahen sie dieselbe, so fällt die dritte Frage hinweg. Verneinen sie aber die zweite Frage, so schreiten sie zur Beantwortung der dritten.

Fällt eine Frage hinweg, so ist zu ihrer Seite zu setzen: „Fällt hinweg."

Dieß sind die allgemeinsten Grundsätze, welche bei Beantwortung der Fragen zu befolgen sind. Das Verhältniß des Grundes zur Folge ist es, welches am schärfsten ins Auge zu fassen ist. Eine volle Sicherheit in der Beantwortung der Fragen werden die Geschwornen erst dann erlangen, wenn sie sich im Verlaufe der Zeiten mit dem Rechte besser vertraut gemacht haben.

Sollte die Anklage nicht in einer einzigen Frage zusammengefaßt, sondern zersplittert werden, sollten die Fragen vereinzelnt gestellt werden, so ist bei ihrer Beantwortung analog nach den erörterten Grundsätzen zu verfahren.

Daß die Geschwornen der Erörterung des Schwurgerichts-Präsidenten über die Natur der Fragen und ihr Verhältniß zu einander die größte Aufmerksamkeit zu schenken haben, und daß sie etwaige Zweifel, von welchen sie bewegt sind, sich lösen lassen müssen, bevor sie sich in ihr Berathungszimmer zurückziehen, ist von selbst klar. Denn sobald die Geschwornen in das Berathungs-Zimmer eingetreten sind, können sie für jetzt keine Aufschlüsse mehr erlangen. Sie müssen nun antworten. Erst wenn sie falsch geantwortet, haben sie weitere Anweisungen zu gewärtigen. Man muß sich diese ersparen.

§ 239.

Zur Erläuterung einige Beispiele.

Die Frage soll auf das Verbrechen des erschwerten Diebstahls lauten:

„Ist der Angeklagte schuldig, das Verbrechen des erschwerten Diebstahls dadurch begangen zu haben, daß er am 10. März 1863 mittelst Einsteigens und Einbruches einen Winterrock im Werthe

zu 30 fl., einen Sommerrock im Werthe zu 20 fl., eine silberne Uhr im Werthe zu 20 fl. aus dem Besitze des N. N. ohne Gewalt an dessen Person in seinen Besitz nahm, in der Absicht, um diese Gegenstände rechtswidrig sich zuzueignen?"

Sind die Geschwornen nicht überzeugt, daß der angeblich Bestohlene die fraglichen Sachen in seinem Besitze hatte, oder sind sie nicht überzeugt, daß der Angeklagte der Thäter, der Dieb, sei, oder sind sie nicht überzeugt, daß der Angeklagte die rechtswidrige Absicht hatte, weil er sich etwa für den Berechtigten hielt, so beantworten sie, wenn sie nur von einer oder der andern Alternative nicht überzeugt sind, die ganze Frage mit Nein.

Sind aber die Geschwornen von allen diesen und den sonstigen Momenten, jedoch nicht davon überzeugt, daß eingestiegen und eingebrochen wurde, und daß die gestohlenen Gegenstände einen so hohen Werth hatten, sind sie vielmehr überzeugt, daß dieselben diesen oder jenen bestimmten geringeren Werth besitzen, so antworten sie auf die Frage also:

Ja.
Nein bezüglich des Einsteigens und Einbruches.
Nein bezüglich des gefragten Werthes.
Ja bezüglich des Werthes des Winterrockes zu 20 fl., bezüglich des Sommerrockes zu 10 fl., bezüglich der silbernen Uhr zu 10 fl.

Ein anderes Beispiel.

Die Frage soll auf das Verbrechen des einfachen oder vorsätzlichen Todtschlages lauten:

„Ist A schuldig, das Verbrechen des vorsätzlichen Todtschlages dadurch begangen zu haben, daß er am 28. Juli 1863, in der Absicht zu tödten, dem B einen Schlag auf den Kopf versetzte, welcher dessen Tod verursachte?"

Sind die Geschwornen nicht überzeugt, daß ein Schlag auf den Kopf versetzt wurde, oder sind sie nicht überzeugt, daß der Angeklagte der Thäter sei, so antworten sie auf die ganze Frage mit Nein.

Sind sie aber von diesen und von den übrigen Punkten der Frage, jedoch nicht davon überzeugt, daß der Angeklagte mit rechtswidrigem Vorsatze zu tödten gehandelt habe, sondern sind sie vielmehr überzeugt, daß der Beschuldigte aus geringer Fahrlässigkeit gehandelt, so antworten sie auf die Frage mit

Ja.
Nein betreffs des rechtswidrigen Vorsatzes zu tödten.
Ja aus geringer Fahrlässigkeit.

Sind die Geschwornen von dem ganzen Inhalte der Frage überzeugt, jedoch nicht davon, daß aus dem Schlage auf den Kopf der Tod erfolgt sei, so antworten sie auf die Frage mit

Ja.

Nein betreffs des aus dem Schlage auf den Kopf erfolgten Todes.

Das Weitere und vielmehr die Entscheidung darüber, welches Reat nunmehr gegeben sei, ist dem Schwurgerichtshofe zu überlassen.

Klar sohin: Wenn die Geschwornen die gestellte Frage unbedingt mit Ja beantworten, so sprechen sie aus, daß sie von allen in der Frage enthaltenen Thatsachen überzeugt seien, und daß der Angeklagte die Schuld des bezeichneten Verbrechens ganz auf sich trage. Wenn aber die Geschwornen die gestellte Frage nicht unbedingt mit Ja, sondern theils mit Ja und theils mit Nein beantworten, so sprechen sie aus, daß sie von einigen in der Frage enthaltenen Thatsachen überzeugt, von andern wieder nicht überzeugt seien, daß somit der Angeklagte zwar eine Schuld, aber nicht die bezeichnete ganze Schuld des Verbrechens auf sich habe, wobei sie es dem Schwurgerichtshofe überließen, das betreffende Recht hierauf anzuwenden.

§ 240.

Das Resümé des Schwurgerichts-Präsidenten.

Das nach dem Schlusse der öffentlichen Sitzung abzugebende Resümé des Schwurgerichts-Präsidenten besteht darin, daß er, abgesehen von der Erläuterung des einschlägigen Rechtes und der gestellten Fragen, die Geschwornen die ganze Verhandlung überblicken läßt, und alles, was vorgekommen, in gedrängter Kürze zusammenfaßt. Er soll zusammenfassen und nichts weiter als dieses thun. Er unterzieht alle Beweismittel, welche in der öffentlichen Sitzung vorgeführt wurden, seiner Betrachtung, er prüft sie nach ihrer innern und äußern Beschaffenheit, erwägt ihre Güte und Mängel, macht auf die erstern besonders aufmerksam, und hebt vorzüglich jene Gebrechen hervor, welche geeignet sein könnten, gegründete Bedenken zu erregen. Kurz, er zeigt darauf hin, was als geeignet erscheinen dürfte, etwas zu beweisen oder nicht zu beweisen. Er geht sodann auf die Anklage und nach dieser auf die Vertheidigung über, bedenkt die beiderseitigen Gründe, welche geeignet sein möchten, für oder gegen sie zu sprechen. Der Schwurgerichts-Präsident

läßt dabei seine Ansicht nie und nimmer durchblicken, und giebt niemals zu erkennen, was er für eine Ansicht von der Sache habe. Würde er seine Meinung durchschimmern lassen, so würde er für oder gegen die Anklage, oder für oder gegen die Vertheidigung ein Uebergewicht in die Wagschaale werfen, was unzulässig ist. Die Geschwornen müssen aus eigener, freier Ueberzeugung entscheiden, und sie dürfen hierin auch nicht im geringsten beeinflußt werden. Eben deßwegen, weil die Erfahrung zeigte, daß die Präsidenten ihre Ansicht in die von ihnen ertheilte Uebersicht zuweilen einfließen ließen, erachteten es manche Gesetzgebungen für weise und rathsam, das Resümé nicht aufzunehmen. Und dieß mit vollem Rechte. Sollte es aber irgendwo adoptirt sein, so werden ihm die Geschwornen mit gespannter Aufmerksamkeit zu folgen und auf die Schlußworte des Präsidenten zu achten haben:

Prüfen Sie, meine Herrn Geschwornen! unparteiisch. Prüfen Sie so, daß Sie sich in dem, was Sie für Recht halten, keinen Vorwurf zu machen haben. Bedenken Sie, daß die Gerechtigkeit die Beschützerin der Freiheit ist!

Schlußbemerkung.

Der Unterschied von Wissen und Ueberzeugung wurde hinreichend besprochen, der Geschworne kennt ihn, und er wird sich hierdurch veranlaßt finden, mit größter Sorgfalt das Maaß an seine Einsicht zu legen. Er bemerkt, daß er die rechtswidrige Absicht des Angeklagten und die diesem vorgehaltene böse That nicht mit Gewißheit an sich durchschaue, sondern daß er von beiden nur mit Gewißheit für sich überzeugt sei.

Der Geschworne theilt mit seiner Ueberzeugung auf strafrechtlichem Gebiete dasselbe Schicksal, welches alle Anderen mit ihren Ueberzeugungen auf ihren Gebieten theilen.

Alle Ueberzeugungen, ohne Ausnahme, gewähren keine objective (mathematische) Gewißheit, sie stehen nicht auf unumstößlichen Fundamenten, und können daher mit diesen zusammenbrechen, wenn die Grundsteine zu wanken anfangen.

Der Abgang des Wissens also ist die Ursache, daß die Ueberzeugungen der Menschen so oft wechseln, so häufig sich zu ändern pflegen.

Bei diesem Wissens-Mangel ist es selbstverständlich, daß, wenn später andere und für besser gehaltene Gründe vorgeführt werden, die früheren, für weniger gut oder für falsch erachteten Gründe den Platz zu räumen und andere Ueberzeugungen einzutreten haben.

Glücklich daher der Mann, der seine Ueberzeugung, falls sie vom Irrthume umstrickt war, noch verbessern und ändern konnte, bevor er Anderen damit geschadet hatte!

Dieses günstige Loos ist dem Geschwornen nicht zugetheilt. Er hat in kurzen Zeitabschnitten seine Ueberzeugung zu bilden, und

sollte in seinen Wahrspruch ein Irrthum miteingeschlichen sein, so wäre der daraus hervorgegangene Nachtheil ein unverbesserbarer.

Der Geschworne wird sonach ermessen können, warum in dem Vorstehenden bei dem Begriffe des Wissens länger angehalten wurde. Dieser sollte darthun, aus ihm sollte erhellen, was es mit der Ueberzeugung für eine wandelbare Sache sei, da sie ein Wissen nicht ist. Ist sie aber ein Wissen nicht, so muß demungeachtet und um so mehr dahin gestrebt werden, daß sie aus ihm Belebung empfange. Dieses geschieht durch die Aufnahme der Beweiswahrheiten, welche ein Wissen, ein Gewisses an sich, in sich tragen. Findet dieses Beachtung, so wird die zu formirende Ueberzeugung davon beseelt, vergewissert, und zu einer vom Wissen durchdrungenen Ueberzeugung erhoben. Diese participirt alsdann an dem Wissen, wenn sie gleich das Wissen selbst nicht ist.

Wird dieses an die Hand genommen, und befolgt der Geschworne die, den Beweisgrundsätzen innewohnenden, objectiven Wahrheiten, so bahnt er sich den Weg zu der freien Ueberzeugung. Frei ist aber die Ueberzeugung nur dann, wenn sie sich in den ihr zukommenden Schranken bewegt. Freiheit ist die bewußte Bewegung innerhalb der natürlichen Schranken. Wie Alles, so hat auch die Rechtsprechung und namentlich die Beweisführung in ihnen sich zu bewegen. Die Beweiswahrheiten sind es nun, welche die natürlichen Schranken setzen und die gebieterischen Worte aussprechen: „Bis hierher und nicht weiter!"

Wurden früher die Beweiswahrheiten in zu engen Grenzen gehalten, und konnte der Richter nicht mit Freiheit in ihnen schaffen, so würde der Geschworne jetzt nicht mit Freiheit zu schaffen vermögen, wenn er ohne alle Grenzen belassen wäre. Statt der Freiheit würde die Ungebundenheit walten. An die Stelle der freien Ueberzeugung würde die ungebundene Ueberzeugung sich setzen.

Das wolle Gott verhüten!

Die üble Folge müßte sein, daß, während früher die Unschuld geschützt, die Schuld aber nicht betroffen wurde, jetzt die Schuld betroffen würde, die Unschuld aber nicht geschützt wäre. Allein eine gute Justiz hat eben so gut die Unschuld zu schützen, als die Schuld zu betreffen.

Wie und in welcher Weise die Beweiswahrheiten solches zu bewirken im Stande sind, darüber wurde sich in dem Vorerörterten vielfach ausgesprochen und in zahlreichen Fällen dargethan, daß der Geschworne gerade so und nicht anders vorzugehen habe, wenn er nicht der beliebigen Willkür in die Arme fallen wollte.

Es wurde gezeigt, daß jedes Beweismittel seine ihm eigenthümliche Natur habe, und hiernach seine wesentlichen Merkmale in sich trage, woraus mit Nothwendigkeit folgt, daß diese Wesenheiten respectirt werden müssen, und daß keine freie Ueberzeugung begründet werden kann, wenn es dem betreffenden Beweismittel an den essentiellen Erfordernissen gebricht.

Daran ist festzuhalten, und es darf diese natürliche Schranke zu keiner Zeit abgebrochen werden.

Mit der Kenntniß der Beweisgrundsätze wird zugleich dem Geschwornen ein sicherer Maaßstab an die Hand gegeben, mit welchem er die Vorträge der Staatsanwaltschaft und der Vertheidigung zuverlässiger messen, beurtheilen und entscheiden kann, ob er ihren Würdigungen der Beweismittel beizustimmen habe oder nicht.

Man wende nicht ein, daß dergleichen Ansichten einer gelehrten Rechtsprechung entgegenführten. Nein! diese sei ferne gehalten. Es handelt sich lediglich von solchen Anforderungen, nach welchen der Geschworne mit den hauptsächlichsten Grundsätzen seines richterlichen Berufes wie in dem Beweise, so in den allgemeinen Rechtsprincipien bekannt zu sein hat.

Ist doch der Oekonom, Gewerbsmann, der Industrielle beflissen, mit den hauptsächlichsten Kenntnissen seines Wirkungskreises sich zu versehen, sollte darum der Geschworne nicht um so mehr beflissen sein, mit den hauptsächlichsten Kenntnissen seines Berufes sich zu rüsten?

Nur so viel wird gefordert und nicht mehr, und so viel darf gefordert werden und nicht weniger. Hierbei ist aber von einem gelehrten Rechtsprechen keine Rede. Dazu gehört ein anderes Rüstzeug.

Wenn es ferner als ein erfreuliches Zeichen der Zeit begrüßt werden darf, daß der tüchtigere Geschäftsmann um jene theoretischen Kenntnisse sich bewirbt, welche für ihn von praktischer Bedeutung sind, so kann auch die Hoffnung gehegt werden, daß der Geschworne um jene theoretischen Kenntnisse sich bewerbe, welche für seinen richterlichen Beruf von practischer Wichtigkeit sich darstellen.

Und bestreben sich viele Männer aus dem Volke, jene positiven Gesetze, z. B. Wechsel-, Handels-, Notariats-Gesetze rc. kennen zu lernen, weil ihnen diese Kenntniß zum Nutzen gereicht, so kann auch erwartet werden, daß der Geschworne ernstlich und gewissenhaft sich bestreben werde, jene natürlichen, vernünftigen, Gesetze kennen zu lernen, welche zum Nutzen für Andere, für die Angeklagten, gereichen.

Erst die rege Theilnahme an dem unglücklichen Schicksale Anderer, der starke Wille, ihnen volle Gerechtigkeit und bis in das Kleinste zufließen zu lassen, die bekümmerte Sorgfalt, das traurige Loos verirrter oder verkümmerter Menschen unparteiisch und so zu beurtheilen, wie man eigenes Mißgeschick beurtheilt haben möchte, diese Momente sind die wirksamen Mittel, daß der Gerechtigkeitssinn und das nationale Rechtsbewußtsein gehoben und die Begeisterung für das Recht des Einzelnen und des Ganzen erzeugt werde.

Zur wahren Begeisterung für das Recht reicht aber das bloße Gemüth nicht aus, sondern es wird auch der Geist in Anspruch genommen, welcher dessen Inhalt beleuchtet und zur Verständniß bringt.

Darum und aus diesem Grunde hat das deutsche Geschwornengericht um seine Vergeistigung zu ringen. Es muß bestrebt sein, den intelligenten Standpunkt einzunehmen.

Der große Gedanke ist anzuhalten, daß eine Selbstverwaltung, eine Mitverwaltung des Rechtes und der Gerechtigkeit in Frage steht. Was man aber mitverwaltet, das muß man auch im Wesentlichen mitverstehen. Einer jeden Selbst- oder Mit-Verwaltung kömmt nur insofern Werth und Bedeutung zu, als sie von der Intelligenz getragen wird. Diese ist es, welche stützet, den Mitverwalter stärkt, und ihn mit Vertrauen zu sich erfüllt. Wie Jedermann, so gewinnt der Geschworne durch die erlangte Einsicht das Vertrauen zu sich selbst. Er ehrt sich selbst, und wird geehrt. Und in dieser Verehrung hat das Geschwornengericht seinen festen Halt. Es ist ein Palladium der Freiheit der Völker. Aber die Freiheit überhaupt und die der Rechtsprechung insbesondere will begriffen sein. So lerne man denn sie begreifen, und versäume es nicht, mit dem nöthigen Wissen sich zu rüsten. Dieses ist zugleich jene ernste Macht, welche Bedachtsamkeit lehrt, und mahnt, in seinen Urtheilen äußerst vorsichtig zu Werke zu gehen.

Derjenige, welcher das gründlichste Wissen besitzt, ist gerade in seinen Urtheilen der Bedachtsamste und Bescheidenste und der am meisten Mißtrauische gegen sich selbst.

Das Wissen gewährt den doppelten Vortheil, daß es nicht bloß das Vertrauen zu sich und der Sache erweckt, erhebt und beflügelt, sondern daß es auch diesem Vertrauen in seinem kühneren Fluge Einhalt gebietet, und es an Schranken erinnert. Diese Mahnung an Schranken ist es, welche bei Bildung der Ueberzeugung stets wach gehalten werden muß.

Durch die, in diesem Buche vorgetragenen, Lehren will sie wach gehalten werden, und eine ihrer Hauptbestrebungen ist dahin gerichtet, daß die Grenze eingehalten und nicht überschritten werde.

Bei ihrer richtigen Einhaltung wird die Entscheidung nach freier Ueberzeugung auf dem Gebiete des Rechtes Kräftiges und Sicheres leisten, während sie sonst nur Schwächliches und Schwankendes zu produciren im Stande wäre.

So rüste sich denn das deutsche Geschwornengericht mit dem gehörigen Wissen aus, und setze sich selbst frei seine Schranken!

Das Wissen bahnt den Weg dazu, es vergeistigt, und haucht dem Geschwornengerichte die lebendige Seele ein. Aus dem Geiste, dessen Wahrheiten in dem Gemüthe tief empfunden werden, muß dieses Gericht geboren werden. Nur in diesem idealen Processe ist es möglich, daß es rechtlich und sittlich in und aus sich hervorwachse, und eine moralische Macht werde.

So wolle das deutsche Geschwornengericht zu einer moralischen Macht emporsteigen, für deren Begründung starke Bausteine beigetragen werden wollten. Möchten sie mit jener Liebe in den Bau eingefügt werden, mit welcher sie für denselben herbeigeschafft wurden!

Möchten sich insbesondere die Geschwornen weder selbst täuschen, noch sich täuschen lassen und glauben, daß sie die gemachten Anforderungen nicht erfüllen *könnten*, oder sie nicht zu erfüllen *brauchten*. Es wäre dieß ein arger Irrthum. Die Geschwornen erfüllen jetzt schon *schwereres* und das *schwerste*. Sie erfassen die *Rechtsbegriffe* in mehrfach befriedigender Weise, und subsumiren die Facta unter dieselben. Wenn sich vor Einführung des Geschwornengerichtes in Deutschland dahin ausgesprochen worden wäre, daß die Geschwornen die oft schwierigsten strafrechtlichen Begriffe verstehen und dieselben bei Bildung ihrer Ueberzeugung mit in Verbindung bringen müßten, so würde man dieses für einen Mißgriff erklärt und als unausführbar erachtet haben. Hätte man sich vorher dahin vernehmen lassen, daß die Schwurgerichts-Präsidenten angewiesen seien, die Geschwornen über die einschlägigen Rechtsbegriffe zu belehren, welche diese zu beachten und darnach zu judiciren hätten, so würde man sicherlich geglaubt haben, daß sie dieses zu leisten nicht im Stande wären, und dennoch erfüllten und erfüllen die Geschwornen das Geforderte. Und wenn gleich Manches zu wünschen übrig, so rechneten die Gesetzgebungen mit gutem Grunde darauf, daß Zeit und Erfahrung das Ihrige beitragen würden.

Die Gesetzgebungen machten ferner die Anforderung, daß die Geschwornen die Rechtsbegriffe nicht bloß zu verstehen, sondern auch das Factum darunter zu subsumiren hätten. Sie verlangten somit eine logische Operation von Urtheilen und Schlüssen. Und daß

die Geschwornen auch hierin das Möglichste leisteten, das hat die bisherige Erfahrung bestätigt.

Bringt man nun die Kenntniß der Rechtsbegriffe mit der Kenntniß der Beweisgrundsätze in Vergleichung, so ist es gewiß und bedarf keines Beweises, daß die letztere weit leichter erworben werden könne, als die erstere. Und somit ist klar, daß die Geschwornen dasjenige erfüllen können, was von ihnen gefordert wird. Verstehen sie die Rechtsbegriffe, so können sie um so mehr verstehen die Beweisgrundsätze.

Es kann daher keinem Zweifel unterliegen, daß die in dieser Schrift gemachten Anforderungen von den Geschwornen nicht bloß erfüllt werden können, sondern erfüllt werden müssen, weil sonst eine bewußte Ueberzeugung nicht begründet werden kann.

Das Geschwornengericht hat noch einen tiefern geistigen Inhalt aus sich herauszubilden. Es bedarf des zeitgemäßen Fortschrittes. Was nicht fortschreiten würde, müßte zurückgehen. So sei denn dem Fortschritte die Huldigung dargebracht!